

**Die Kompetenzen der Kommission
im Verordnungsrecht
der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft**

**von
Jan Reimer Haase**

1965

Die Kompetenzen der Kommission
im Verordnungsrecht der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft

Inaugural-Dissertation
zur Erlangung des Doktorgrades der Rechtswissenschaftlichen
Fakultät der Johann Wolfgang Goethe-Universität zu
Frankfurt am Main

vorgelegt von

Jan Reimer H a a s e
aus Hannover

1965



Erstgutachter: Prof. Dr. Günther Jaenicke

Zweitgutachter: Prof. Dr. Hans-Jürgen Schlochauer

Tag der mündlichen Prüfung: 21. Juli 1965

LITERATURVERZEICHNIS

- Bebr Judicial Control of the European Communities
London 1962
- Bindschedler Rechtsfragen der Europäischen Einigung
Basel 1954
- Böckenförde Gesetz und gesetzgebende Gewalt
Berlin 1958
- Bülck Vertragsauslegung
in Strupp-Schlochauer, Wörterbuch des
Völkerrechts Bd. 3 S. 547 ff.
Berlin 1962
(zitiert Wörterbuch)
- ders. Zur Systematik der Europäischen Wirtschafts-
gemeinschaften
in Berichte der dt. Gesellschaft für VR
Bd. 3 S. 66 ff.
(zitiert Systematik)
- Cartou Le Marché Commun et le Droit Public
Paris 1959
- ders. Le Marché Commun et la Technique du Droit
Public
in Revue du Droit Public et de la Science
Politique 1958 S. 186 ff.
- Catalano La Comunità Economica Europea e l'Euratom
2. Aufl. Mailand 1959
(zitiert Comunità)
- ders. Manuel de Droit des Communautés européennes
Paris 1962
(zitiert Manuel)
- Dahm Völkerrecht Bd. 3
Stuttgart 1961
- Daig Die Gerichtsbarkeit in der Europäischen
Wirtschaftsgemeinschaft und der Europäischen
Atomgemeinschaft
in AÖR Bd. 83 S. 132 ff.
- Deringer Bericht im Namen des Präsidialausschusses
zum 5. Gesamtbericht über die Tätigkeit
der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft
Europäisches Parlament 1962-1963
Sitzungsdokumente Dok. 74

- Everling Die ersten Rechtsetzungsakte der Organe der Europäischen Gemeinschaften in Betriebsberater 1959 S. 52 ff.
- Friauf Die Staatenvertretung in supranationalen Gemeinschaften
Diss. Marburg 1959
- ders. Die Notwendigkeit einer verfassungskonformen Auslegung im Recht der westeuropäischen Gemeinschaften in AöR Bd. 85 S. 224 ff.
(zitiert Auslegung)
- Gaudet Rechtliche Aspekte der Niederlassungsfreiheit im Gemeinsamen Markt in ZHR Bd. 124 S. 66 ff.
- Glaesner Übertragung rechtsetzender Gewalt auf internationale Organisationen in der völkerrechtlichen Praxis in DÖV 1959 S. 653 ff.
- Gleiss-Hootz Gruppenfreistellungen nach EWG-Kartellrecht für Alleinvertriebs- und Patentlizenzverträge in Betriebsberater 1962 S. 1304 ff.
- Götz Europäisches Getreidepreisrecht in JZ 1963 S. 157 ff.
- ders. Europäisches Gemeinschaftsrecht und deutsches Recht in JZ 1963 S. 265 ff.
- v. der Groeben -
v. Boeckh u.a. Kommentar zum EWG-Vertrag
Baden-Baden - Bonn - Frankfurt/Main Bd. 1 1958.
Bd. 2 1960
- Hallstein Konstitutionelle Probleme der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft in Bulletin der EWG Brüssel Nov. 1962 S. 9 ff.
- Heldrich Die allgemeinen Rechtsgrundsätze der außervertraglichen Schadenshaftung im Bereich der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft Frankfurt, Berlin 1961

- Jaenicke Die Europäische Gemeinschaft für Kohle und Stahl
in ZaöRVR Bd. 14 (1951 - 1952) S. 727 ff.
(zitiert EGKS)
- ders. Der übernationale Charakter der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft
in ZaöRVR Bd. 19 (1958) S. 153 ff.
(zitiert Der übernationale Charakter)
- ders. Supranationale Organisationen
in Strupp-Schlochauer, Wörterbuch des Völkerrechts Bd. 3 S. 423 ff.
Berlin 1962
(zitiert Wörterbuch)
- ders. Das Verhältnis zwischen Gemeinschaftsrecht und nationalem Recht in der Agrarmarktorganisation der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft
in ZaöRVR Bd. 23 (1963) S. 485 ff.
(zitiert Gemeinschaftsrecht)
- Jesch Gesetz und Verwaltung
Tübingen 1961
- Klein, Scheuner u.a. Die Übertragung rechtsetzender Gewalt im Rechtsstaat
Frankfurt 1952
- Krämer Das Recht der Europäischen Integrationsgemeinschaften und die deutschen Grundrechte
Diss. Kiel 1962
- Kraus Betrachtungen über die rechtliche Struktur der Europäischen Gemeinschaft für Kohle und Stahl
in Festschrift für Smend S. 189 ff.
Göttingen 1952
- Kraushaar Zur Kompetenz der Kommissionen der Europäischen Gemeinschaften zum Erlass von Verordnungen
in DÖV 1959 S. 726 ff.
- Lagrange Les pouvoirs de la Haute Autorité et l'application du Traité de Paris
in Revue du Droit Public et de la Science Politique 1961 S. 40 ff.

- Lauterpacht Restrictive Interpretation and the Principle of Effectiveness in the Interpretation of Treaties
in BY Bd. 26 (1949) S. 48 ff.
- Linder Das Kräfteverhältnis von Hoher Behörde und Kommissionen zu den Ministerräten innerhalb der europäischen Gemeinschaften
Diss. Köln 1960
- Ljubisavljevic Les problèmes de la pondération dans les institutions européennes
in Aspects Européens, Leiden 1959
- Mathijsen Le Droit de la Communauté Européenne du Charbon et de l'Acier
Den Haag 1958
- Maunz-Dürig Kommentar zum Grundgesetz
München, Berlin 1961
- v. Meibom Die Rechtsetzung durch die Organe der Europäischen Gemeinschaft
in Betriebsberater 1959 S. 127 ff.
(zitiert Rechtsetzung)
- ders. Zur rechtlichen Systematik der Beschlußfähigkeit der Organe der Europäischen Gemeinschaften
in Betriebsberater 1959 S. 583 ff.
(zitiert Systematik)
- Monaco Primi lineamenti di Diritto Pubblico Europeo
Mailand 1962
- ders. L'Organizzazione amministrativa delle comunità europee e la pubblica amministrazione italiana
in Rivista di Diritto Europeo 1961 S. 247 ff.
(zitiert Organizzazione)
- ders. Natura ed efficacia dei regolamenti delle comunità europee
in Rivista di Diritto Internazionale 1961 S. 393 ff.
(zitiert Natura ed efficacia)
- ders. Struttura ed organi della comunità in Comunità Economica Europea, Ciclo di Conversazioni Roma 9 - 19 aprile
Mailand 1958
(zitiert Struttura ed organi)

- Münch** Die Abgrenzung des Rechtsbereichs der supranationalen Gemeinschaften gegenüber dem innerstaatlichen Recht in Berichte der dt. Gesellschaft für VR Heft 2 1957 S. 73 ff. (zitiert Abgrenzung)
- ders.** Prolégumènes à une théorie constitutionnelle des Communautés Européennes in Rivista di Diritto Europeo 1961 S. 127 ff.
- Ophüls** Über die Anwendung der Europäischen Gemeinschaftsverträge in Festgabe für Müller-Armack S. 279 ff. Berlin 1961 (zitiert Festschrift)
- ders.** Grundzüge europäischer Wirtschaftsverfassung in ZHR Bd. 124 S. 136 ff.
- Pescatore** Les aspects fonctionnels de la Communauté Economique Européenne notamment les sources du droit in Les aspects juridiques du marché commun S. 51 ff. Liège 1958
- Rabe** Das Verordnungsrecht der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft Hamburg 1963
- Reuter** La Communauté Européenne du Charbon et de l'Acier Paris 1953 (zitiert Ceca)
- ders.** Aspects de la Communauté Economique in Revue du Marché Commun 1958 S. 161 ff.
- Roethe** Die Ausführungsverordnung im heutigen Staatsrecht in AÖR 1931 S. 194 ff., 321 ff.
- Roselieb** Zur Frage der Supranationalität in Österreichische Zeitschrift für öffentl. Recht Bd. 7 Heft 4 S. 461 ff.
- Rouyer-Hameray** Les Compétences implicites des organisations internationales Paris 1962

- Runge Die Zuständigkeitsverteilung im Rahmen der Europäischen Gemeinschaft für Kohle und Stahl in AÖR Bd. 87 (1962) S. 467 ff.
- Schack Die Verlagerung der Gesetzgebung im gewaltenteilenden Staat in Festschrift für Haff S. 332 ff. Innsbruck 1950
- Scheuner Die Rechtsetzungsbefugnis internationaler Gemeinschaften in Festschrift für Verdross S. 229 ff. Wien 1960
- Schibel Bemerkungen zu den Absichtserklärungen der EWG-Kommission in Betriebsberater 1962 S. 1356 f.
- Schlochauer Zur Frage der Rechtsnatur der Europäischen Gemeinschaft für Kohle und Stahl in Festschrift für Wehberg S. 361 ff. Frankfurt 1956 (zitiert EGKS)
- ders. Die Anwendung von Wettbewerbsregeln der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft in JZ 1963 S. 105 ff. (zitiert Wettbewerbsregeln)
- Seeler Die Europäische Einigung und das Problem der Gewaltenteilung Hamburg 1957
- Sidjanski L'originalité des Communautés Européennes et la Répartition de leurs pouvoirs in Revue générale de Droit Int. Public 1961 S. 40 ff.
- de Soto Le Problème de l'exécutif dans les Communautés in Les Problèmes Juridiques et Economiques du Marché Commun S. 120 ff. Paris 1960
- Steindorff Die Vertragsziele der Europäischen Gemeinschaft für Kohle und Stahl als Rechtsvorschriften und Richtlinien in Berichte der dt. Gesellschaft für VR Heft 2 S. 94 ff.

- Standardi I Rapporti fra ordinamenti giuridici italiani e delle comunità europee
Mailand 1958
- Triepel Delegation und Mandat im öffentlichen Recht
Stuttgart und Berlin 1942
- de Visscher La Communauté Européenne du Charbon et de l'Acier et les Etats membres
Rapport in Bd. 2 S. 9 ff. der Actes Officiels du Congrès international d'études sur la Ceca
Mailand 1957
- Vitta L'Integrazione Europea
Studio sulle analoghie ed influenze di diritto pubblico interno negli istituti di integrazione europea
Mailand 1962
- Wohlfarth Von der Befugnis der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft zur Rechtsetzung
in Jahrbuch für Int. Recht Bd. 9 (1961) S. 12 ff.
(zitiert Befugnis)
- ders. Anfänge einer Europäischen Rechtsordnung und ihr Verhältnis zum deutschen Recht
in Juristenjahrbuch Bd. 3 (1962/63) S. 241 ff.
(zitiert Anfänge)
- Wohlfarth - Everling - Glaesner - Sprung Die Europäische Wirtschaftsgemeinschaft, Kommentar zum Vertrag
Berlin und Frankfurt 1960
- H.J. Wolff Verwaltungsrecht I. Teil 5. Aufl.
München, Berlin 1963

Abkürzungsverzeichnis

ABl.	Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften
Act. Off.	Actes Officiels du Congrès international d'études sur la Communauté du Charbon et de l'Acier, Milan - Stresa 31 mai - 9 juin 1957
A ö R	Archiv des öffentlichen Rechts
AWD	Außenwirtschaftsdienst des Betriebs- beraters
BGBI.	Bundesgesetzblatt
B Y	British Yearbook of International Law
DÖV	Die Öffentliche Verwaltung
EAGV	Vertrag über die Gründung der Europäischen Atomgemeinschaft
EGKS	Vertrag über die Gründung der Europäischen Gemeinschaft für Kohle und Stahl
EWGV	Vertrag zur Gründung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft
GG	Grundgesetz
IGH	Internationaler Gerichtshof
JZ	Juristenzeitung
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
Repr. GH	Sammlung der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften, Deutsche Ausgabe
StIGH	Ständiger Internationaler Gerichtshof
VVdSTRL	Veröffentlichung der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer
ZHR	Zeitschrift für das gesamte Handels- und Wirtschaftsrecht
ZaöRV	Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht

INHALTSVERZEICHNIS

	<u>Seite</u>
A) Die Merkmale der Verordnung und ihre Abgrenzung von den anderen verbindlichen Rechtsformen des EWG-Vertrags	16
I. Die Definition der Verordnung in Art. 189 des EWG-Vertrages	16
II. Die Abgrenzung von der Richtlinie	17
1. Adressaten der Richtlinie	17
2. Normativer Inhalt der Richtlinie	17
3. Verbindlichkeit nur hinsichtlich des Ziels	19
III. Die Abgrenzung zur Entscheidung	20
1. Adressaten der Entscheidung	20
2. Die Rechtsfolgen der Entscheidung innerhalb des Mitgliedstaats	21
IV. Untersuchung der unmittelbaren Geltung der Verordnung in jedem Mitgliedstaat an Hand bisher erlassener Verordnungen	23
1. Die unmittelbare Geltung der Verordnung "in" den Staaten	24
a) Unmittelbarer Zusammenhang mit der Begründung von Rechten und Pflichten der einzelnen	29
b) Vorschriften, die Kompetenzen der Organe gegenüber einzelnen betreffen	29
c) Vorschriften, die Kompetenzen der Organe betreffen	29
d) Vorschriften, die eine Verpflichtung der Mitgliedstaaten betreffen	32
2. Die Geltung in jedem Mitgliedstaat	34
a) Einzelregelung in der Verordnung	35
b) Verschiedener Sachverhalt bei Festlegung der Abschöpfungssätze	36
c) Übergangsvorschriften in der Verordnung Nr. 119	37
d) Verordnung Nr. 122	38
e) Auslegung von Art. 189 Abs. 2 S. 2 EWGV	39

	<u>Seite</u>
B) Die selbständigen Verordnungskompetenzen der EWG-Kommission	40
I. Spezielle Ermächtigungen auf Grund des Vertrages	40
1. Ausdrückliche Verordnungszuständigkeit	40
2. Regelungskompetenz ohne besonders vorgeschriebene Rechtsform	40
a) Art. 10 Abs. 2 Uabs. 2 EWGV	41
b) Das Ermessen bei der Wahl zwischen verschiedenen Rechtsformen	42
c) Art. 91 Abs. 2 EWGV	44
d) Zuständigkeiten in weiteren unbestimmten Ermächtigungen	44
II. Das Verfahren beim Erlaß der Kommissionsverordnung	46
III. Art. 189 EWGV als allgemeine Ermächtigungsnorm für den Erlaß von Verordnungen der Kommission	47
1. Gegenargumente aus Wortlaut und Stellung des Art. 189	48
2. Kompetenzverteilung zwischen Rat und Kommission	48
IV. Art. 155 Uabs. 1 EWGV als allgemeine Ermächtigungsnorm für den Erlaß von Ausführungsverordnungen der Kommission	50
1. Auslegung der Worte "Anwendung des Vertrages"	50
2. Kompetenz aus institutioneller Stellung	51
V. Einzelentscheidung und Ordnungsrecht	53
1. Die Meinung Reuters	53
2. Verordnung an Stelle einer Einzelentscheidung	54
3. Festlegung der Verwaltungspraxis durch allgemeine Richtlinie: die interpretierende Erklärung der EWG-Kommission als Beispiel	55
4. Die Bindungswirkung der Erklärung der EWG-Kommission	57
a) Zu Art. 85 Abs. 1 EWGV	57
b) Zu Art. 25 Abs. 3 EWGV	58
5. Gruppenfreistellung nach Art. 85 Abs. 3 EWGV	60
VI. Ungeschriebene Kompetenzen der EWG-Kommission zum Erlaß von Verordnungen	62
1. Das Urteil des Gerichtshofs in der Rechtssache 8/55	62

	<u>Seite</u>
2. Der Grundsatz der effektiven Auslegung und seine Anwendung im EWG-Vertrag	64
3. Die Anwendung der effektiven Auslegungsmethode in der Rechtssache 8/55	66
4. Das Urteil des Gerichtshofs in den Rechtssachen 20/59 und 25/59	67
5. Grenzen der effektiven Auslegung und Art. 235 EWG-Vertrag	68
a) Effektive Auslegung und implied powers	68
b) Effektive Auslegung und Parteiwille	70
c) Willensäußerung in Art. 235 und Bedeutung der Vorschrift für die Annahme "notwendiger Kompetenzen"	71
6. Stillschweigende Verordnungskompetenzen trotz Art. 235	75
a) Verordnung Nr. 7 der EAG-Kommission	75
b) Verordnung Nr. 5 der EAG-Kommission	76
c) Anwendung im EWG-Recht	77
C) Die Verordnungskompetenzen der Kommission auf Grund einer Ermächtigung des Rates nach Art. 155 Uabs. 4 EWGV	78
I. Grenzen der Übertragbarkeit von Verordnungskompetenzen	79
1. Art. 155 Uabs. 4 und Art. 80 GG	79
a) Auslegung unter Berücksichtigung eines allgemeinen Rechtsgrundsatzes	79
aa) Heranziehung allgemeiner Rechtsgrundsätze zur Auslegung von Verordnungskompetenzen	79
bb) Art. 80 als allgemeiner Rechtsstaatlichkeitsgrundsatz	81
b) Geltung von Art. 80 I S. 2 auf Grund verfassungskonformer Auslegung	81
2. Auslegung der Kommissionsermächtigung nach Wortlaut und systematischer Stellung	84
a) Durchführungskompetenzen der Kommission und der innerstaatliche Rechtsbegriff der Ausführungsverordnung	84
b) Kommissionsermächtigung und spezielle Zuständigkeitsverteilung	86
c) Prüfung zweier Delegationsnormen	87
d) Inhaltliche Begrenzung der Ausführungsverordnung	88
e) Art. 155 Uabs. 4 und Art. 235	89

	<u>Seite</u>
II. Das Verfahren bei der Rechtsetzung auf Grund von Art. 155 Uabs. 4	90
1. Konsultation der Versammlung	90
2. Mitwirkung von Ausschüssen oder Organen	91
III. Ratskompetenz und Kommissionsermächtigung	92
1. Widerruf der Verordnungsermächtigung	92
2. Abänderungsbefugnis des Rates	94
a) Translative und konkurrenzschaffende Delegation	94
b) Bedeutung von Art. 26 Abs. 3 der Verordnung Nr. 19	95
IV. Verpflichtung der Kommission zur Rechtsetzung	97
D) Die Beteiligung der Kommission an den Verordnungen des Rates	98
I. Umfang des Vorschlagsrechts der Kommission	98
II. Die Funktion des Kommissionsvorschlags beim Erlass der Ratsverordnung	99
III. Initiative zur Rechtsetzung und Auslegung von Art. 152 EWGV	100
1. Gründe für die Verbindlichkeit der Aufforderung in Art. 152	101
2. Blockierung notwendiger Verordnungen und Untätigkeitsklage gegen die Kommission	102
a) Voraussetzungen der Untätigkeitsklage	103
b) Rechtspflicht aus Art. 155 Uabs. 3 EWGV und Nachprüfung von Ermessensfehlern	103
c) Wirkungen des Untätigkeitsurteils	105
3. Politische Lösung bei Untätigkeit der Kommission	106
4. Folgen der Verbindlichkeit der Aufforderung durch den Rat	107
IV. Grenzen der Änderungskompetenz des Rates	109
E) Rechtsnatur der Kommissionsverordnungen im Verhältnis zu den Verordnungen des Rates	110
I. Vergleich mit innerstaatlichen Rechtsformen	110
II. Verhältnis der Ratsverordnung zur Kommissionsverordnung gemäß Art. 155 Uabs. 4	111

	<u>Seite</u>
1. Ratsverordnungen als Gesetze	112
a) Keine Gesetze im formellen Sinne	112
b) Umfang der Rechtsetzung	114
c) Struktur und Funktionen des Rates	115
d) Ratsverordnungen als Gesetze im materiellen Sinne	116
2. Gleichsetzung der Ratsverordnungen mit innerstaatlichen Rechtsverordnungen	116
a) Ratsnormen als sekundäre Normen	116
b) Vergleich mit dem EGKS-Vertrag	117
3. Rangverhältnis zwischen Ratsverordnung und Durchführungsverordnung der Kommission	118
III. Selbständige Verordnungen der Kommission mit gleicher Rangstufe wie Ratsverordnungen	119

Die Kommission der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft (nachstehend kurz: Gemeinschaft oder EWG) ist im Gegensatz zum Rat der Gemeinschaft, der sich aus weisungsgebundenen Regierungsvertretern der Mitgliedstaaten zusammensetzt¹⁾, ein gegenüber den nationalen Regierungen unabhängiges Organ.

Der EWG-Vertrag verpflichtet die Mitglieder der Kommission, ihre Tätigkeit ausschließlich im Interesse der Gemeinschaft auszuüben; er verbietet den Mitgliedstaaten, die Mitglieder der Kommission in irgendeiner Weise zu beeinflussen, und den Mitgliedern der Kommission, von irgendeiner Seite "Weisungen" entgegenzunehmen²⁾.

Die Kommission besteht aus neun Mitgliedern, die auf Grund ihrer persönlichen Befähigung durch einen gemeinsamen Akt der Regierungen der Mitgliedstaaten für eine Amtszeit von vier Jahren ernannt werden³⁾.

Die Kommission ist, obwohl es der Vertrag nicht ausdrücklich ausspricht, auf Grund ihrer Unabhängigkeit gegenüber den Mitgliedstaaten ein "supranationales" Organ, wie die Hohe Behörde der Europäischen Gemeinschaft für Kohle und Stahl. Wenn auch die Mitgliedstaaten infolge ihres Ernennungsrechts einen Einfluß auf die Zusammensetzung der Kommission behalten, so ist doch während der Amtszeit des Kommissionsmitgliedes die unabhängige Willensbildung der Kommission in vollem Umfang gewährleistet⁴⁾.

Die Kommission und der Rat der Gemeinschaft werden zur Erfüllung ihrer Aufgaben nach Maßgabe des EWG-Vertrages in verschiedenen Formen tätig. Art. 189 Abs. 1 EWGV nennt: Verordnungen, Richtlinien, Entscheidungen, Empfehlungen und Stellungnahmen. Die nachfolgende Untersuchung will Inhalt und Umfang der Kompetenzen der Kommission bei Erlass von Verordnungen der Gemeinschaft klären, wobei die Untersuchung sich sowohl auf die von der Kommission selbst zu erlassenden Verordnungen als auch auf ihre Mitwirkung bei den Verordnungen des Rates erstrecken soll.

Hierzu muß zunächst der Begriff "Verordnung" im Sinne des EWG-Vertrages geklärt und von den anderen Rechtsformen des Handelns der Gemeinschaftsorgane abgegrenzt werden.

1) Art. 146 Abs. 1

2) Art. 157 Abs. 2 Uabs. 1 und 2

3) Art. 157 Abs. 1 Uabs. 1

4) vgl. Jaenicke, Der übernationale Charakter S. 170

A) Die Merkmale der Verordnung und ihre Abgrenzung von den anderen verbindlichen Rechtsakten der Gemeinschaft

I. Die Definition der Verordnung in Art. 189 des EWG-Vertrages

Die "Verordnung" ist nach der Definition des Art. 189 Abs. 2 EWGV "in allen ihren Teilen verbindlich"; im Gegensatz zu den nicht verbindlichen Empfehlungen und Stellungnahmen (Art. 189 Abs. 5) enthält sie also verbindliche Rechtsvorschriften⁵⁾.

Die Verordnung hat "allgemeine Geltung"⁶⁾. Sie richtet sich also nicht an bestimmte oder auf andere Weise individualisierte Adressaten, sondern trifft Regelungen für alle Adressaten und alle Fälle, die den in der Verordnung enthaltenen Tatbestand erfüllen; sie bezieht sich nicht auf die Regelung eines einzelnen Falles, sondern knüpft an einen abstrakten Tatbestand eine generell bestimmte Rechtsfolge; sie hat - wie der Gerichtshof der Gemeinschaft feststellt - "normativen Charakter"⁷⁾.

Die Verordnung kann auch Maßnahmen enthalten, die nur für eine Übergangszeit gelten. Die Festlegung sachlich und zeitlich begrenzter Tatbestände steht zur allgemeinen Natur der Verordnung nicht in Widerspruch⁸⁾.

Die Verordnung "gilt" schließlich "unmittelbar in jedem Mitgliedsstaat"⁹⁾. In dieser Bestimmung kommt der Schritt von der herkömmlichen Internationalen Organisation zur Integrationsgemeinschaft zum Ausdruck. Die Verordnungen brauchen nicht durch einen besonderen Transformationsakt in innerstaatliches

5) Art. 189 Abs. 2 lautet im deutschen Vertragstext: "Die Verordnung hat allgemeine Geltung. Sie ist in allen ihren Teilen verbindlich und gilt unmittelbar in jedem Mitgliedsstaat."
Der französische Text ist formuliert: "Le règlement a une portée générale. Il est obligatoire dans tous ses éléments et il est directement applicable dans tout État membre."

6) Vgl. A 5

7) Urteil des GH vom 14. Dez. 1962 in verbundenen Rechtssachen 19/22/62
Rspr. GH Bd. VIII S. 1020

8) Daig in Groeben-Boeckh Vorb. III Ca1 vor Art. 189 S. 192.
Ehle stellt in seiner Urteilsanmerkung in NJW 1963 S. 783 auf die konkrete Sachregelung ab und hält in diesem Fall eher die Entscheidung für angemessen. Aber auch hier wird ein abstrakter Personenkreis auf Grund eines objektiv bestimmten Tatbestandes betroffen.

9) Vgl. A 5

Recht umgewandelt zu werden, wie die Vorschriften völkerrechtlicher Verträge. Mit ihrem Inkrafttreten ist die Verordnung in der innerstaatlichen Rechtsordnung der Mitgliedstaaten anzuwenden, ohne daß es eines Eingreifens des innerstaatlichen Gesetz- oder Verordnungsgebers bedurft hätte¹⁰⁾.

Die Verordnung bedarf der Abgrenzung von den anderen in Art. 189 EWGV genannten verbindlichen Rechtsakten: von der "Richtlinie" und von der "Entscheidung".

II. Die Abgrenzung von der Richtlinie

Die Richtlinie ist nach Art. 189 Abs. 3 EWGV "für jeden Mitgliedstaat, an den sie gerichtet wird, hinsichtlich des zu erreichenden Ziels verbindlich, überläßt jedoch den innerstaatlichen Stellen die Wahl der Form und Mittel"¹¹⁾.

1) Adressaten der Richtlinie

Die Begriffsklarheit wird durch die gelegentliche Erwähnung von "Richtlinien" des Rates an die Kommission (vgl. Art. 113 Abs. 3 Uabs. 2 EWGV) etwas beeinträchtigt. "Richtlinien" im Sinne des Art. 189 EWGV sind jedoch definitionsgemäß nur an Mitgliedstaaten gerichtet¹²⁾.

Die Richtlinien haben in der Praxis der Gemeinschaft eine große Bedeutung erlangt. Die Richtlinie kann sowohl an einzelne als auch an alle Mitgliedstaaten gerichtet sein¹³⁾.

2) Normativer Inhalt der Richtlinie

Richtlinien können sowohl einen konkreten Einzelfall regeln, als auch durch Regelung gegenwärtiger und zukünftiger Sachverhalte einen abstrakt-normativen Inhalt haben¹⁴⁾.

10) Daig in Groeben-Boeckh Vorb. 2C vor Art. 189 S. 178, Rabe S. 29 mit weiteren Literaturhinweisen.

11) Die Kommission ist zum Erlass von Richtlinien befugt nach Art. 10 Abs. 2 Uabs. 2 (Schiffler in Groeben-Boeckh Art. 10 A 7), Art. 13 Abs. 2, Art. 33 Abs. 7, Art. 45 Abs. 2 Uabs. 4, Art. 90 Abs. 3, Art. 97 Abs. 2

12) Art. 189 Abs. 3

13) Daig in Groeben-Boeckh Vorb. II 3C vor Art. 189 S. 179 f., in Gerichtsbarkeit S. 167: Ziele bedürfen einheitlicher Definition, unterschiedliche Richtlinien enthalten die Gefahr der Diskriminierung, in zahlreichen Fällen sind nach dem Sinnzusammenhang durch Richtlinien allen Mitgliedstaaten übereinstimmende Aufgaben zu stellen.

14) Rabe S. 41

Aus diesem Grunde bezeichnet B i n d s c h e d l e r die den "Richtlinien" des EWG-Vertrages entsprechenden "Empfehlungen" im Montanrecht als eine besondere Form der Rechtsetzung, und zwar eine solche, die der Gemeinschaft als einer Staatenverbindung besonders angemessen sei. Zugleich betont er die Ähnlichkeit mit der Grundsatzgesetzgebungskompetenz des Bundes im Bundesstaat¹⁵⁾. Denselben Vergleich zieht W o h l f a r t h zu der Rahmengesetzgebungskompetenz des Bundes nach Art. 75 GG. Außerdem weist er auf das in Frankreich bekannte Institut der lois-cadre hin¹⁶⁾.

Beide Autoren gehen allerdings mit Recht davon aus, daß die Richtlinienkompetenz des EWG-Vertrages nicht die Befugnis umfaßt, in eine Richtlinie unmittelbar anwendbare Normen aufzunehmen. Für die juristischen und natürlichen Personen im innerstaatlichen Recht erlangen die Richtlinien erst Bedeutung, wenn die zur Durchführung erforderlichen Rechtsetzungs- und Verwaltungsakte von dem innerstaatlichen Gesetz- oder Verordnungsgeber oder von den Verwaltungsbehörden erlassen worden sind.

Der Vergleich mit der Grundsatzgesetzgebung ist deshalb nur mit diesem Vorbehalt richtig¹⁷⁾.

Die Richtlinie unterscheidet sich demnach von der Verordnung immer durch das Fehlen unmittelbar anwendbarer Normen in den Mitgliedstaaten¹⁸⁾.

15) a.a.O. S. 242

16) Wohlfarth-Everling - Glaesner-Sprung Art. 189 A. 8, Ophüls, Verfassung sieht in der Richtlinienkompetenz einen Fall der Delegation, wobei die Ermächtigung durch die verbindliche Festlegung der Ziele begrenzt wird. Diese Konstruktion ist abzulehnen. Sie setzte eine Kompetenz zur unmittelbaren Rechtsetzung des als Delegant aufgefaßten Organs voraus; vgl. auch Rabe S. 40 A. 116.

17) Dem steht nicht entgegen, daß durch Art. 5 EWGV auch Behörden und Gerichte der Mitgliedstaaten bereits vor Erlass entsprechender Durchführungsmaßnahmen verpflichtet sind, die Richtlinien im Rahmen der nationalen Rechtsordnungen zu beachten, vgl. Jaenicke, Der übernationale Charakter, S. 173.

18) Wenn es deshalb in der Richtlinie des Rates vom 16.8.1961 betreffend die Herstellung der Freizügigkeit der Arbeitnehmer (ABl. S. 1513) heißt, daß die Richtlinie "für die Hoheitsgebiete der Mitgliedstaaten und für ihre Staatsangehörigen gilt", so ist damit nicht etwa eine unmittelbare Verbindlichkeit begründet, sondern nur der Wirkungsbereich der Richtlinie abgegrenzt.

Es ist deshalb nicht erforderlich, wegen angeblicher materieller Abgrenzungsschwierigkeiten allein auf den formalen Unterschied zwischen "Veröffentlichung" der Verordnung und der "Bekanntgabe" der Richtlinie an die Adressaten abzustellen¹⁹⁾.

3. Verbindlichkeit nur hinsichtlich des Ziels

Im Gegensatz zur Verordnung ist die Richtlinie nur in Bezug auf das zu erreichende Ziel verbindlich. Den Mitgliedstaaten wird Wahlfreiheit nicht nur hinsichtlich der Form, sondern auch der Mittel eingeräumt, in welcher sie die Anweisung der Gemeinschaftsorgane befolgen. Diese können zwar genau vorschreiben, welche Änderungen der jeweils gültigen innerstaatlichen Rechtsordnungen zu erfolgen haben²⁰⁾. Aber es muß dem Staat auch immer ein Spielraum der Mittel belassen bleiben, durch welche er die Änderung seines Rechts vornimmt. Das ergibt sich weniger aus dem Wort "Ziel" in Art. 189 Abs. 3²¹⁾ als aus der Erwähnung der "Wahl der Mittel" neben der Wahl der Form. Wird die Entscheidungsfreiheit der Mitgliedstaaten darauf beschränkt, ein festgelegtes Normensystem unbesehen durch Gesetz oder Rechtsverordnung zu übernehmen, so kann von einer Wahl hinsichtlich der Mittel nicht mehr die Rede sein²²⁾.

Selbst eine noch zu detaillierte Regelung überschreitet noch nicht die Grenze zur Verordnung²³⁾. Denn wenn Verordnung und Richtlinie auch sachlich einen ähnlichen Inhalt haben mögen, so unterscheiden sie sich doch grundsätzlich dadurch, daß die Richtlinie nicht unmittelbar in die innerstaatliche Rechtsordnung hineinwirkt, sondern zunächst nur die Staaten verpflichtet.

19) Cartou, *Marché Commun* S. 76. Gemäß Art. 191 Abs. 1 EWGV werden die Verordnungen im Amtsblatt der Gemeinschaft veröffentlicht. Sie treten zu dem durch sie festgelegten Zeitpunkt oder sonst am 20. Tage nach ihrer Veröffentlichung in Kraft. Richtlinien werden dagegen nach Art. 191 Abs. 2 an diejenigen bekanntgegeben, für die sie bestimmt sind und werden durch die Bekanntgabe wirksam.

20) vgl. die Richtlinie der Kommission vom 30.7.1962 über die Umsatzsteuergleichssteuer auf die Einfuhr von Wollkammbezügen in die BRD in ABl. S. 2214.

21) darauf stellt Rabe ab S. 42 f.

22) a.A. offenbar Rabe S. 42. Gaudet a.a.O., S. 84, den Rabe heranzieht, geht nicht so weit.

23) vgl. Rabe S. 42

III. Die Abgrenzung zur Entscheidung

1) Adressaten der Entscheidung

Die Verordnung muß ferner gegenüber der "Entscheidung" abgegrenzt werden. Nach Art. 189 EWGV ist die Entscheidung "in allen ihren Teilen für diejenigen verbindlich, die sie bezeichnet" ²⁴⁾.

Die rechtliche Qualifizierung der "Entscheidung" ist deswegen schwierig, weil es Entscheidungen gibt, die sich an einzelne natürliche oder juristische Personen in den Mitgliedstaaten richten, und solche, die sich an einzelne oder mehrere Mitgliedstaaten selbst richten. Bei Entscheidungen, die sich an Einzelpersonen in den Mitgliedstaaten wenden, liegt der Vergleich mit den Verwaltungsakten des innerstaatlichen Rechts nahe. Bei Entscheidungen, die sich an die Mitgliedstaaten richten, versagt diese Parallele.

Der wesentliche Unterschied zwischen Verordnung und Entscheidung wird von der herrschenden Meinung darin gesehen, daß die Entscheidung das typische Mittel zur Regelung von Einzelfällen sei und sich gegenüber der Verordnung durch das Fehlen des Normcharakters auszeichne. Auch der Gerichtshof hat in mehreren Urteilen der Verordnung im Gegensatz zur Entscheidung "wesentlich normativen Charakter" zugesprochen ²⁵⁾. Diese Differenzierung ist zutreffend, soweit der Kreis der Adressaten in Frage kommt. Die Verordnung wendet sich an einen abstrakt umrissenen Kreis von Personen. Die Entscheidung verpflichtet immer eine begrenzte Zahl ausdrücklich bezeichneter Adressaten ²⁶⁾.

Zwar kann sich die Entscheidung auch an alle Mitgliedstaaten richten; die Behauptung, der individuelle Charakter der Entscheidung manifestiere sich darin, daß die Entscheidung jeweils nur an einzelne Staaten, nicht an die Gesamtheit der Staaten ergehen könne ²⁷⁾, findet im EWG-Vertrag keine Stütze.

24) Art. 189 Abs. 4

25) Daig in Groeben-Boeckh Vorb. II 4 A vor Art. 189 S. 180 Rabe S. 43, Everling a.a.O., S. 52, v. Meibom a.a.O., S. 128, Urteil des GH vom 14. Dez. 1962 in verbundenen Rechtssachen 16/62 und 17/62 in Rspr. GH Bd. VIII S. 978 und in Urteil vom 14. Dez. 1962 in verbundenen Rechtssachen 19/62 bis 22/62 in Bd. VIII S. 1020 f.

26) Rabe S. 45

27) so offenbar Daig in Groeben-Boeckh Vorb. II 4 A vor Art. 189 S. 181

Aber auch dann, wenn sich die Entscheidung an alle Mitgliedstaaten wendet, so bezeichnet sie doch damit diejenigen Rechtssubjekte, für welche sie verbindlich ist²⁸⁾. Dagegen ist es für die Entscheidung nicht wesentlich, daß sie ein einmaliges, konkretes Sach- und Rechtsverhältnis regelt²⁹⁾.

2) Die Rechtsfolgen der Entscheidung innerhalb des Mitgliedstaats

Für die Abgrenzung von Verordnung und Entscheidung muß man weiterhin immer die folgende Situation im Auge behalten:

Die an den Mitgliedstaat gerichtete Entscheidung kann innerhalb der Rechtsordnung dieses Staates Rechtswirkungen zur Folge haben, wenn das Gebot, das in der Entscheidung an den Mitgliedstaat enthalten ist, nur durch Änderung von Gesetzen oder Verordnungen des Mitgliedstaats auszuführen ist. Für die Qualifizierung solcher Entscheidungen muß man zwischen den Rechtsbeziehungen, die sie unmittelbar zwischen Gemeinschaft und dem einzelnen Staat begründen und der darauf folgenden Rechtsetzung durch diesen Mitgliedstaat unterscheiden. Es handelt sich um zwei zu trennende Vorgänge³⁰⁾. Im Hinblick auf die innerstaatliche Rechtsänderung könnte man wohl von einem "normativen Element der Entscheidung" sprechen³¹⁾; man muß sich aber darüber klar sein, daß die Normwirkung nur mittelbare Folge ist und auf einem zusätzlichen hoheitlichen Akt des Staates beruht³²⁾. Noch eindeutiger liegt die innerstaatliche Rechtsänderung in der Macht des Mitgliedstaats, wenn er durch Entscheidung zu einer Rechtsetzung ermächtigt wird; hier ist der Staat gegenüber der Gemeinschaft nicht verpflichtet, von der Ermächtigung Gebrauch zu machen.

28) so Wohlfarth-Everling - Glaesner-Sprung Art. 189 A. 11

29) das behauptet Rabe S. 44

30) vgl. Daig in Groeben-Boeckh Vorb. III 1 C 2 vor Art. 189 S. 192 f.

31) so Bülow in AWD zum BB 1963 S. 245

32) Es ist nicht so, daß die Zwischenschaltung des Mitgliedstaats nur aus rechtstechnischen Gründen erfolgt. Vgl. aber Ehle, Nichtigkeitsklage privater Personen nach dem EWG-Vertrag in NJW 1963, S. 2196.

Wegen des unmittelbaren Zusammenhangs mit dem letzten Fall ist hier auch die Entscheidung zu erörtern, welche eine beantragte Ermächtigung des Mitgliedstaats zur Rechtsänderung ablehnt. Denn die Rechtsnatur der ablehnenden Entscheidung des Gemeinschaftsorgans bestimmt sich nach der Rechtsnatur, welche die verweigte Entscheidung gehabt hätte³³⁾.

Da ein anschließender Vollzugsakt des Mitgliedstaats gerade verhindert wird, scheint eine unmittelbare normative Wirkung vorzuliegen. Dies mag die EWG-Kommission veranlaßt haben, ihre an die Bundesrepublik gerichtete Entscheidung, die die Einräumung eines Zollkontingents für Clementinen ablehnte³⁴⁾, als Rechtssetzungsakt zu bezeichnen, der nur der Form nach als individuelle Entscheidung ergangen sei³⁵⁾.

Diese Qualifizierung ist jedoch nicht richtig. Die Ablehnung der Ermächtigung läßt die innerstaatliche Rechtsordnung und Kompetenz unberührt, die bereits bestehende Rechtslage, die den Mitgliedstaat gegenüber der Gemeinschaft hinderte, die innerstaatliche normative Lage zu ändern, wird aufrechterhalten³⁶⁾.

Damit kommt man zu dem Ergebnis, daß eine Entscheidung durchaus auch normative Regelungen zum Inhalt haben kann, wenn diese auch nicht unmittelbar anwendbar sind. Wenn R a b e meint, daß die Entscheidung ausschließlich auf die Regelung eines individuellen und konkreten Sachverhalts gerichtet sei (vgl. A. 29), so steht das in einem gewissen Widerspruch zu seiner Meinung hinsichtlich der Richtlinie (vgl. A. 14). Diese kann nach ihm abstrakt-normativen Inhalt haben, sofern sie Verhaltensregeln für gegenwärtige und

33) Urteil des GH vom 22. Februar 1961 in Rechtssache 30/59 Rspr. GH Bd. 7 S. 38

34) Versagung der Ermächtigung zur teilweisen Aussetzung des in der BRD gegenüber dritten Ländern anwendbaren Zollsatzes für Clementinen frisch vom 22.5.1962.

35) zitiert nach Urteil des GH vom 15. Juli 1963 in Rechtssache 25/62 in Rspr. GH Bd. 9 S. 220.

36) Der Generalanwalt hat in seinen Schlußanträgen zu dieser Rechtssache den Unterschied zwischen dem Rechtscharakter eines Aktes und seinen weiteren rechtlichen Auswirkungen herausgearbeitet. Er beruft sich auf zwei Entscheidungen des Gerichtshofs aus dem Montanrecht (Rspr. GH Bd. V, S. 112 und Bd. VII S. 38), in denen dieser es abgelehnt hatte, für die Qualifizierung der Maßnahme neben dem eigentlichen Adressaten auch dritte Personen zu berücksichtigen, die von den Folgen der Regelung betroffen werden. Der Generalanwalt geht mit Recht davon aus, daß diese Ansicht auch für die Abgrenzung von Verordnung und Entscheidung Bedeutung hat. Vgl. Roemer Schlußanträge in Rspr. GH Bd. IX S. 252 f.

zukünftige Fälle enthält. Das ist nicht zu bestreiten. Solche Regelungen lassen sich auch durch Entscheidung festlegen. Entscheidend ist vielmehr, daß in diesen Fällen sowohl bei der Entscheidung wie bei der Richtlinie unmittelbare Rechtswirkungen nur zwischen der Gemeinschaft und dem einzelnen Mitgliedstaat entstehen, und ihr "normativer" Inhalt in dem Mitgliedstaat nicht unmittelbar, sondern nur auf Grund eines innerstaatlichen Rechtsetzungsaktes anwendbar wird. Umfaßt deshalb die Richtlinie sehr detaillierte Regelungen, so ist nicht die Grenze zur Verordnung schwer festzulegen³⁷⁾, sondern zur Entscheidung, weil hier den Staaten eine Wahlfreiheit in Bezug auf Form oder Mittel nicht eingeräumt zu werden braucht³⁸⁾.

Jedenfalls sind auch Entscheidungen, die die Mitgliedstaaten zu einem Rechtsetzungsakt verpflichten, "Entscheidungen" im Sinne der obigen Definition.

IV. Untersuchung der unmittelbaren Geltung der Verordnung in jedem Mitgliedstaat an Hand bisher erlassener Verordnungen

Die theoretische Differenzierung von Verordnung, Richtlinie und Entscheidung soll nunmehr an Hand bisher vorliegender Verordnungen unter Einbeziehung der Kommissionsverordnungen, die auf einer Verordnungsermächtigung des Rates beruhen, erläutert werden.

Die Verordnungen der Kommission sind in der Regel nicht unmittelbar auf Grund des Vertrages, sondern gemäß einer nach Art. 155 letzter Halbsatz EWGV eingeräumten Ermächtigung des Rates erlassen worden³⁹⁾.

Die Definition der Verordnung in Art. 189 EWGV gilt auch für Verordnungen, die die Kommission auf Grund einer Ermächtigung des Rates erläßt. Dafür spricht einmal die Stellung des Art. 189 hinter Art. 155, aber auch die Überlegung, daß die Kommission hier im Vertrage festgelegte Befugnisse des Rates ausübt. Diese stehen unter den formalen Schranken des Art. 189.

37) vgl. Rabe S. 42

38) so mit Recht Bülow in AWD zu BB 1963 S. 245 und Gaudet a.a.O., S. 84

39) Art. 155 letzter HS. im Zusammenhang mit Abs. 1 lautet: "Um das ordnungsgemäße Funktionieren und die Entwicklung des Gemeinsamen Marktes zu gewährleisten, erfüllt die Kommission folgende Aufgaben ... - die Befugnisse auszuüben, die ihr der Rat zur Durchführung der von ihm erlassenen Vorschriften überträgt".

Wenn der Rat seine Verordnungsbefugnisse auf die Kommission überträgt, müssen die gleichen Formvorschriften gelten.

Besondere Schwierigkeiten für die Auslegung bietet die in Art. 189 Abs. 2 S. 2 vorgesehene unmittelbare Geltung in jedem Mitgliedstaat.

1. Die unmittelbare Geltung der Verordnung "in" den Staaten

Das Erfordernis der unmittelbaren Geltung "in" den Mitgliedstaaten soll ausgehend von der Verordnung Nr. 7 der Kommission⁴⁰⁾ untersucht werden, die auf Grund von Art. 22 der Verordnung Nr. 5 des Rates⁴¹⁾ erlassen wurde. Wegen ihrer vornehmlich technischen Natur dürfte nicht streitig geworden sein, ob die Verordnung Nr. 7 den Voraussetzungen von Art. 189 entspricht. Dagegen hat man den Verordnungscharakter der Verordnung Nr. 5 angezweifelt. Die Verordnung Nr. 7 ist aber nur eine weitere Ausgestaltung der in der Verordnung Nr. 5 festgelegten Grundsätze, so daß die geltendgemachten Bedenken auch für die Verordnung Nr. 7 Bedeutung haben⁴²⁾.

E v e r l i n g hat gegen den Verordnungscharakter der Verordnung Nr. 5 eingewendet, sie enthalte keine allgemeinen Rechtsätze, da nur die Kommission und teilweise auch die Mitgliedstaaten Adressaten der Regelung seien⁴³⁾. V o n M e i b o m hält sie für eine Entscheidung, verbunden mit einer Ermächtigung an die Kommission nach Art. 155 letzter Halbsatz⁴⁴⁾.

In den Verordnungen Nr. 5 und 7 sind einmal Vorschriften festgelegt, die das Verhältnis der Gemeinschaft zu den Mitgliedstaaten betreffen, z.B.

40) VO zur Festlegung der Arbeitsweise des Entwicklungsfonds für die überseeischen Länder und Hoheitsgebiete vom 23.2.1959 (Abl. S. 241), geändert durch VO Nr. 12 vom 24.1.1961 (Abl. S. 584) und VO Nr. 123 vom 31.7.1962 (Abl. S. 2173).

41) VO über Einzelheiten für die Anforderung und Überweisung der Finanzbeiträge für den Entwicklungsfonds vom 3.12.1958 (Abl. S. 681).

42) Zweifelhaft kann allerdings sein, ob die Kommission überhaupt zu einer Verordnung ermächtigt war. Art. 22 der VO Nr. 5 spricht lediglich von einer Verfahrensordnung der Kommission. Es handelt sich aber um eine nähere Ausführung der vom Rat als VO erlassenen Vorschriften. Dafür kommt wiederum die Verordnung in Frage.

43) a.a.O., S. 53

44) Rechtsetzung S. 130

Bestimmungen, die die Staaten bei der Aufbringung der Finanzbeiträge zu beachten haben (vgl. Art. 1, 2, 5 der Verordnung Nr. 5, Art. 8 der Verordnung Nr. 7). Außerdem enthalten die Verordnungen eine Abgrenzung der Kompetenzen der Gemeinschaftsorgane bei Aufstellung und Durchführung des Haushalts (z.B. Art. 9 - 16 der Verordnung Nr. 5).

Was das Verhältnis der Gemeinschaft zu den Mitgliedstaaten anlangt, so sind einige Autoren, im Gegensatz zu *E v e r l i n g* der Auffassung, daß auch für die Mitgliedstaaten verpflichtende Regeln durch Verordnung erlassen werden können. *D a i g* nimmt an, zwar müsse die typische Verordnung in jedem, nicht nur für jeden Mitgliedstaat gelten. Aber auch Rechtsakte, die alle Staaten in gleicher Weise binden, seien als Verordnung zu qualifizieren; denn insoweit entstünde "objektives und allgemeines Gemeinschaftsrecht"⁴⁵⁾. Von *M e i b o m*, der sich gegen den Verordnungscharakter der Verordnung Nr. 5 ausgesprochen hat, stellt gleichwohl Verordnungen, die abstrakte Regelungen nur für die Mitgliedstaaten enthalten, den Verordnungen, die in den Mitgliedstaaten gelten, gleich⁴⁶⁾. Auch *M o n a c o* nimmt bei allgemeiner Geltung der Vorschrift für die Mitgliedstaaten eine Verordnung an⁴⁷⁾.

Es fragt sich, ob diese Auslegung nicht durch den Wortlaut des Vertrages ausgeschlossen ist. Man kann in die Formulierung "in" den Mitgliedstaaten nicht einfach die Geltung "für" die Mitgliedstaaten einbeziehen. Eine entsprechende textliche Ungenauigkeit ist schwer vorstellbar⁴⁸⁾. Sowohl Rat wie Kommission haben eine Fülle von Entscheidungen erlassen, welche alle Mitgliedstaaten in gleicher Weise verpflichten, also "für" die Staaten gelten.

Nach *R a b e* ist zwar die Entscheidung in derartigen Fällen im allgemeinen geeignet. Es sei jedoch im Einzelfall schwer festzustellen, ob durch eine Regelung nur die Mitgliedstaaten als solche oder bereits deren Staatsangehörige betroffen würden. Man könne davon ausgehen, daß die einzelnen Rechtssubjekte bereits dann betroffen seien, wenn aus der unmittelbaren Verpflichtung der Mitgliedstaaten gegenüber der Gemeinschaft

45) in Groeben-Boeckh Vorb. II 2C vor Art. 189 S. 178

46) Rechtsetzung S. 129, Systematik S. 583

47) *Natura ed efficacia* S. 395

48) Vgl. J. M. in *Annuaire français de droit international* 1961 S. 659

"Reflexrechte" entstünden. Hier sei die Verordnung angemessen⁴⁹⁾. Es fällt auf, daß R a b e weniger auf die Geltung in den Mitgliedstaaten als auf das Betroffensein der Staatsangehörigen abstellt. R a b e scheint sich dabei an der Auffassung D a i g s zu orientieren, der die Klagebefugnis der Einzelperson nach Art. 173 Abs. 2 EWGV extensiv auslegt und auch dann für möglich hält, wenn der Rechtsakt zunächst an den Mitgliedstaat gerichtet ist. D a i g geht aber nicht so weit zu behaupten, daß die Maßnahme bereits innerstaatlich unmittelbar anwendbar sei und damit "in den Mitgliedstaaten" gilt⁵⁰⁾. Was R a b e unter "Reflexrecht" versteht, ist nicht ganz eindeutig. Er hat dabei offenbar den Fall im Auge, daß die Mitgliedstaaten zur innerstaatlichen Rechtsänderung verpflichtet werden⁵¹⁾. Hier liegt allerdings gerade kein "Reflexrecht" in dem von R a b e angeführten Sinn vor⁵²⁾. Denn wenn man wie er darunter die Auswirkungen von Rechtsnormen versteht, die dem einzelnen zugute kommen, ohne daß ihm ein Anspruch darauf eingeräumt wäre, dann können Reflexrechte nicht aus solchen Vorschriften erwachsen, deren innerstaatliche Geltung erst von dem Tätigwerden des Gesetzgebers abhängt.

Die weitaus überwiegende Zahl der vom Rat wie der Kommission an alle Mitgliedstaaten gerichteten Entscheidungen betreffen die gleichmäßige Verpflichtung oder Ermächtigung aller Mitgliedstaaten, innerstaatliches Recht zu setzen oder abzuändern. Das gilt insbesondere im Zollrecht, da die Festlegung der Zollsätze grundsätzlich in die Kompetenz der Mitgliedstaaten fällt⁵³⁾.

Entscheidungen an alle Mitgliedstaaten haben auch im Recht der Agrarmarktoorganisationen besondere Bedeutung, wo ein Teil der notwendigen Rechtsetzung

49) Rabe S. 30 f.

50) in Gerichtsbarkeit S. 172

51) Auch Daig spricht bei der Behandlung dieser "mittelbaren Rechtsetzung" von öffentlichrechtlichen "Reflexwirkungen" für die Staatsangehörigen. Vgl. in Groeben-Boeckh Vorb. III 1 C2 vor Art. 189 S. 192 f.

52) vgl. den Hinweis Rabes auf Forsthoff in A. 54 auf S. 30

53) vgl. beispielsweise Entscheidung des Rates vom 4. Juli 1961 (Abl. S. 992), für die Kommission Entscheidung vom 10. April 1961 (Abl. S. 741), Entscheidung vom 28. Juni 1960 (Abl. S. 933).

den Mitgliedstaaten überlassen bleibt⁵⁴⁾. Dennoch gibt es gerade im Agrarrecht Verordnungen, die von der dargestellten Systematik abweichen. Nach den Verordnungen Nr. 19, Nr. 20 - 22⁵⁵⁾ ist es den Mitgliedstaaten überlassen worden, ob sie die Ausfuhr von Produkten der Verordnungen Nr. 19 - 22 durch Erstattungen subventionieren oder nicht. Das Gemeinschaftsrecht beschränkt sich lediglich darauf, Höchstsätze für Erstattungen festzusetzen und die näheren Voraussetzungen für die Berechnung des Erstattungsbetrages zu regeln⁵⁶⁾. Während also dem Mitgliedstaat im innerstaatlichen Recht die Entscheidung darüber vorbehalten bleibt, Erstattungen zu gewähren, wird er gegenüber der Gemeinschaft im Falle des Erlasses von Erstattungsvorschriften zu bestimmten Maßnahmen verpflichtet⁵⁷⁾.

54) vgl. Entscheidung des Rates zur Festsetzung der oberen und unteren Grenzen der Richtpreise für Getreide für das Getreidewirtschaftsjahr 1962/63 vom 10.5.62. Entscheidung des Rats über Mindestpreise vom 4.4.62 (beide Abl. S. 1281, S. 995).

55) VO Nr. 19 des Rates (Marktorganisation für Getreide) v. 4.4.62 (Abl. S. 933), VO Nr. 20 des Rates (Schweinefleisch) v. 4.4.62 (Abl. S. 945), VO Nr. 21 des Rates (Eier) v. 4.4.62 (Abl. S. 953), VO Nr. 22 (Geflügel) des Rates v. 4.4.62 (Abl. S. 959).

56) vgl. Jaenicke, Gemeinschaftsrecht S. 508 ff.

57) vgl. zum Gemeinschaftsrecht VO Nr. 19 Art. 11 Ziff. 3, 19 Ziff. 2, Art. 20 Ziff. 2 u. VO Nr. 90 der Kommission vom 25.7.1962 (ABl. S. 1902), geändert durch VO Nr. 152 vom 7.11.1962 (ABl. S. 2911) u. VO Nr. 163 vom 20.12.1962 (ABl. S. 2944).

Dieser Sachverhalt zeigt sich dadurch, daß die auf Grund der Ermächtigung in der BRD erlassenen Erstattungsverordnungen Erstattungen in beschränkterem Umfang vorsehen als das Gemeinschaftsrecht. Vgl. Erstattungsverordnung für Getreide vom 8.3.1963 (BGBl. I S. 149), verlängert bis zum 31.7.1963 durch VO vom 25.6.1963 (BGBl. I S. 441), inzwischen ersetzt durch die im wesentlichen gleichlautende Erstattungsverordnung für das Getreidewirtschaftsjahr 1963/64 vom 30.7.1963 (BGBl. I S. 543).

Soweit die Ermächtigungsvorschriften in der Verordnung Nr. 19 enthalten sind, besteht gegen die gewählte Rechtsform kein Bedenken. Denn sie stehen in einem unmittelbaren Sachzusammenhang zu Bestimmungen, die zweifellos unmittelbar in den Mitgliedstaaten gelten. Dem Gerichtshof ist darin zuzustimmen, daß eine Maßnahme als Ganzes mit Recht als Verordnung bezeichnet wird, auch wenn einzelne Vorschriften Entscheidungscharakter haben sollten⁵⁸⁾.

Zweifelhaft ist aber die richtige Formwahl bei der Verordnung Nr. 90 der Kommission⁵⁹⁾. Denn soweit sich die Verordnung mit Voraussetzungen und Maßstäben für die Gewährung von Erstattungen befaßt, handelt es sich nur um eine Einschränkung der Ermächtigungen der Mitgliedstaaten. Das ist aber typisch für den Rechtsakt, der mittelbare normative Wirkung hat, wenn der Mitgliedstaat von seiner Rechtsetzungskompetenz Gebrauch macht. Es ist deshalb, abgesehen von der stärkeren Konkretisierung durch die Kommissionsverordnung auch kein grundsätzlicher Unterschied zur Entscheidung des Rates über Mindestpreise (vgl. A. 54) ersichtlich⁶⁰⁾. Damit kommt man zu folgendem Ergebnis:

Rechtsakte, die lediglich die Mitgliedstaaten ermächtigen oder verpflichten, ihre innerstaatlichen Rechtsordnungen zu ändern, sind keine Verordnungen im Sinne des Art. 189 Abs. 2, die "in" den Mitgliedstaaten gelten. Dies schließt aber die Möglichkeit nicht aus, Vorschriften, welche die Mitgliedstaaten verpflichten oder das Verhältnis der Gemeinschaftsorgane zueinander betreffen, dennoch in der Form der Verordnung zu erlassen; dann nämlich, wenn sie daneben auch unmittelbar "in" den Mitgliedstaaten gelten sollen. Das hängt davon ab, ob man eine unmittelbare Geltung "in" den Mitgliedstaaten nicht nur solchen Normen zuerkennt, die unmittelbar und ohne Zwischenschaltung nationaler Organe Rechte und Pflichten für Einzelpersonen in den Mitgliedstaaten begründen.

Hier sind folgende Fälle denkbar:

58) GH in Urteil vom 14. Dezember 1962 in verbundenen Rechtssachen 16/62 und 17/62 Rspr. GH Bd. VIII S. 978.

59) vgl. A. 57.

60) auch hier wird die Ermächtigung der Mitgliedstaaten zur Einführung eines Mindestpreissystems durch Verpflichtungen der Staaten gegenüber der Gemeinschaft eingeschränkt.

a) Vorschriften, die Rechte oder Pflichten von Einzelpersonen in den Mitgliedstaaten dadurch berühren, daß sie den Mitgliedstaaten und ihren Behörden Aufgaben übertragen, die sich auf die Rechtsstellung der Einzelpersonen auswirken. Denn da die Gemeinschaft nicht über einen eigenen Verwaltungsunterbau verfügt, den sie zur Ausführung ihrer Maßnahmen heranziehen könnte, bedarf die Gemeinschaftsnorm zu ihrer wirksamen Durchsetzung einer ergänzenden Einschaltung staatlicher Behörden⁶¹⁾. Es dürften daher keine Bedenken bestehen, derartige Vorschriften zu den Verordnungen im Sinne des Art. 189 Abs. 2 EWGV zu rechnen.

b) Vorschriften, die Zuständigkeiten der Gemeinschaftsorgane gegenüber Einzelpersonen begründen, gelten unmittelbar in den Mitgliedstaaten. Denn es werden außerhalb des Organisationsbereichs der Gemeinschaft stehende Rechtssubjekte betroffen, auch wenn Rechte oder Pflichten für Einzelpersonen dadurch nicht unmittelbar begründet werden. Die Geltendmachung von Rechten und Pflichten zwischen der Gemeinschaft und den Einzelpersonen bedarf eines dazu für zuständig erklärten Organs der Gemeinschaft oder der Mitgliedstaaten⁶²⁾.

c) Vorschriften, die lediglich die Zuständigkeiten der Gemeinschaftsorgane gegeneinander abgrenzen, sind wieder ein anderer Fall.

Die Verordnungen Nr. 5 und Nr. 7 kommen hierfür als Beispiel in Betracht; sie legen die Kompetenzen des Rates und der Kommission bei der Tätigkeit des Entwicklungsfonds fest; insbesondere enthält die Haushaltsregelung (Art. 9 - 16 der Verordnung Nr. 5) die Abgrenzung der Zuständigkeiten der Gemeinschaftsorgane bei der Aufstellung und Durchführung des Sonderhaushaltsplanes, der Verteilung der Mittel und der Rechnungslegung.

61) So mit Recht Rabe S. 31. Beispielsweise wird in Art. 14 der VO Nr. 11 des Rates den Mitgliedstaaten die Überwachung der den Verkehrsunternehmen nach *dieser* VO obliegenden Verpflichtungen, etwa der Auskunftspflicht, auferlegt (VO vom 27.6.1960 in ABl. S 1128). Art. 1 der VO Nr. 24 des Rates (Marktorganisation für Wein vom 4.4.1962 in ABl. S. 989) verpflichtet die Mitgliedstaaten, ein Weinbaukataster einzurichten, das für das verwaltungsmäßige Funktionieren der VO erforderlich ist. In einer späteren DurchführungsVO der Kommission mit den ersten Vorschriften zur Errichtung des Weinbaukatasters werden die Mitgliedstaaten zum Erlaß innerstaatlicher Bestimmungen verpflichtet, um die Kontrolle der Erklärungen der Winzer zu gewährleisten, VO Nr. 143 vom 23.11.1962 (ABl. S. 2589).

Gegen den Verordnungscharakter solcher Bestimmungen hat sich vor allem v o n M e i b o m gewandt: Vorschriften, die ausschließlich Organe der Gemeinschaft binden, entbehrten jeder unmittelbaren Rechtswirkung in den Mitgliedstaaten; wegen ihres allgemeinen Regelungscharakters kommen aber auch die auf den Einzelfall bezogene Entscheidung als Rechtsform nicht in Betracht. Solche Regelungen würden durch Art. 189 überhaupt nicht erfaßt. Er schlägt deshalb hierfür den Begriff "Verwaltungsverordnung" oder "Verwaltungsordnung" (franz. *arrêté*) vor und sieht sich in dieser Terminologie durch die Verwaltungsordnung zur Festlegung der Durchführungsvorschriften zu Art. 6 des Abkommens über gemeinsame Organe für die Europäischen Gemeinschaften bestätigt⁶³⁾.

Gegen diese Bezeichnung ist zunächst einzuwenden, daß damit Regelungen für die Beziehungen zwischen den Gemeinschaftsorganen als verwaltungsinterne Vorgänge betrachtet werden, wofür der Begriff *arrêté* im französischen Verwaltungsrecht verwendet zu werden pflegt⁶⁴⁾. V o n M e i b o m behauptet einerseits, daß die "Verwaltungsordnung" keine Rechtsetzungsnorm, sondern Verwaltungsnorm sei; andererseits soll sie aber auch materielles Recht setzen können⁶⁵⁾. In einem anderen Zusammenhang bezeichnet er sie als "verwaltungsinternes Gesetz"⁶⁶⁾. Jedenfalls hält er es für entscheidend, daß Regelungen für die Kompetenzverteilung zwischen den Organen keine unmittelbare Wirkung in den Mitgliedstaaten hätten und auch nicht haben könnten. Auch R a b e ist der Auffassung, daß Art. 189 EWGV für Maßnahmen, die die innere Ordnung der Gemeinschaft gestalten, keine passende Rechtsform zur Verfügung stelle. Regelungen, die das Verhältnis der Organe

-
- 62) vgl. die VO Nr. 113/63 EWG der Kommission vom 14. Oktober 1963 über das Verfahren bei der Prüfung und Nachprüfung der Anträge auf Gewährung von Zuschüssen aus dem Europäischen Sozialfonds in ABl. S. 2563. Hier wird in Art. 3 die Kompetenz der Kommission festgelegt, bei einzelnen Arbeitnehmern Stichproben durchzuführen.
- 63) vom 28.7.1959 (ABl. S. 1197). Dabei ist gerade die Verwaltungsordnung ein Sonderfall, da sie eine Regelung für alle 3 Europäischen Gemeinschaften trifft.
V. Meibom in Rechtsetzung S. 129, Systematik S. 583 und 584.
- 64) Quermonne in Dalloz, Droit Administratif Bd. 1 Paris 1958 unter *arrêté* S. 150
- 65) Systematik S. 583
- 66) ebenda S. 584

zueinander bestimmen, hätten keine Außenwirkung, da sie weder Rechte noch Pflichten Dritter erzeugten⁶⁷⁾. Für den Verordnungscharakter organisationsinterner Bestimmungen haben sich andererseits sowohl C a r t o u wie V i t t a ohne nähere Begründung ausgesprochen⁶⁸⁾.

Zieht man zum Vergleich das innerstaatliche Recht heran, so ergibt sich, daß die Rechtsnatur von Regelungen, die die Zuständigkeiten einzelner Organe gegeneinander festlegen, ohne das Verhältnis zu den Rechtsunterworfenen unmittelbar zu betreffen, sehr umstritten ist. Derartige organisatorische "Normen" sollen nach Ansicht zahlreicher Autoren keine Rechtsnormen sein⁶⁹⁾. Diese Kontroverse ist jedoch zu stark mit den jeweiligen staatsrechtlich-politischen Vorstellungen verflochten, als daß ihr Ergebnis auf Wortlaut und Systematik des EWG-Vertrages angewendet werden könnte⁷⁰⁾. Sowohl E v e r l i n g , der gegen die Verordnung Nr. 5 einwendet, sie enthalte keine Rechtssätze, als auch R a b e , der auf die für die staatsrechtliche Diskussion typische Unterscheidung zwischen Innen- und Außenwirkung abstellt, übertragen Ergebnisse, die an einer bestimmten innerstaatlichen Konzeption orientiert sind, ohne weiteres auf das Gemeinschaftsrecht. Es kommt aber allein darauf an, ob nach der vom EWG-Vertrag geschaffenen Rechtsordnung organisatorische Vorschriften, die Kompetenzen von Rat und Kommission betreffen, als "in den Mitgliedstaaten unmittelbar geltend" angesehen werden können.

67) Rabe S. 48 und S. 94

68) Marché Commun S. 72, Revue du Droit Public S. 206 f. Vitta a.a.O., S. 166

69) Diese Folgerung ergibt sich aus der Konzeption von der Geschlossenheit der Staatsperson. Die Organe des Staates seien als solche keine Rechtssubjekte, subjektive Rechte und Pflichten könnten nur zwischen dem Staat und dem einzelnen, nicht aber zwischen Staatsorganen untereinander bestehen, und da das Recht unpersönlich sei, ermangelten die organisatorischen Vorschriften prinzipiell des Rechtscharakters, sofern sie nicht zugleich die den Staatsorganen als partialen Repräsentanten des Staates gegenüber anderen Rechtssubjekten entstehenden Befugnisse und Pflichten festsetzten. Vgl. Böckenförde a.a.O., S. 257. Dagegen wird eingewandt, daß die rechtssatzmäßige Fähigkeit, Zuordnungssubjekt eines Rechtssatzes zu sein, nicht nur dem Staat als solchem, sondern auch seinen Organen zukommt, ohne daß diese Rechtspersönlichkeit besitzen. Vgl. Menger in VVDStRL Heft 15, S. 15 ff., weitere Literatur bei Klein, a.a.O., S. 44, außerdem Böckenförde.

70) vgl. zur traditionellen Gleichsetzung von Rechtssatz und Gesetz im materiellen Sinn und ihrer Begründung als Ausdruck eines vergangenen Verfassungsbildes Jesch a.a.O., S. 11 ff., S. 22 f.

Für den Verordnungscharakter solcher Regelungen spricht zunächst, daß man sonst auch den meisten organisatorischen Bestimmungen des Vertrages selbst eine "Geltung" in den Mitgliedstaaten absprechen müßte. Dabei muß man sich vor Augen halten, daß der EWG-Vertrag zu einer engen Verflechtung und gegenseitigen Abhängigkeit von gemeinschaftlicher und nationaler Rechtsetzung führt. Damit erscheint es nicht vereinbar, Kompetenzabgrenzungen der Gemeinschaftsorgane nur als organisationsinterne Vorgänge der Gemeinschaft anzusehen, die für die innerstaatliche Kompetenz- und Rechtsordnung der Mitgliedstaaten irrelevant wären.

Die organisatorischen Vorschriften haben im Hinblick auf die materiellen Vorschriften einen unselbständigen Charakter, eine ergänzende Hilfsfunktion. Sie bestimmen die Bedingungen, unter welchen die materiellen Vorschriften entstehen, und das Verfahren, das von den Gemeinschaftsorganen bei ihrer Anwendung einzuhalten ist.

Die gleiche ergänzende Aufgabe haben aber auch Vorschriften, die die Zuständigkeiten von Rat und Kommission bei der Aufstellung und Durchführung des Haushalts regeln. Soweit die Organe Herrschaftsbefugnisse gegenüber den Rechtsunterworfenen in den Mitgliedstaaten ausüben, wird es erforderlich festzulegen, wie der bei Erfüllung der Aufgaben entstehende Finanzbedarf gedeckt werden soll. Die Abgrenzung der Zuständigkeit für die Aufstellung und Verteilung der Finanzmittel ist deshalb die notwendige Ausführung und Ergänzung jener Normen, die die Eingriffsbefugnisse festlegen⁷¹⁾.

Wird die für Verordnungen typische "unmittelbare Geltung in den Mitgliedstaaten" in diesem weiten Sinn verstanden, so können auch Regelungen zur Kompetenzabgrenzung zwischen Rat und Kommission als Verordnung im Sinne des Art. 189 betrachtet werden⁷²⁾.

d) Schließlich kann es Regelungen geben, die wie die Regelung der Assoziierungsabkommen Finanzbeiträge der Mitgliedstaaten in den Verordnungen Nr. 5 und 7 betreffen, und zunächst nur als Verpflichtung für alle Mitgliedstaaten erscheinen, ohne in diesen zu gelten.

71) Der Haushalt des Entwicklungsfonds ist nicht Teil des allgemeinen Haushalts der Gemeinschaft. Für ihn gelten also die allgemeinen Finanzvorschriften des Vertrages nach Art. 199 - 209 wie auch die nach Art. 209 erlassene Haushaltsordnung nicht (vgl. Wohlfarth-Everling - Glaesner-Sprung Durchf. Abk. Art. 6 A. 3 und 6, Fischer-Menshausen in Groeben-Boeckh Durchf. Abk. Art. 6 A. 1). Aufgaben und Wirkungsweise des Entwicklungsfonds waren im Assoziierungsabkommen nur in den Grundzügen festgelegt. Zur Ausgestaltung der Tätigkeit des Entwicklungsfonds waren deshalb die Zuständigkeiten von Rat und Kommission gegeneinander abzugrenzen.

Damit würde man aber lediglich den völkerrechtlich-koordinationsrechtlichen Aspekt der EWG-Vertragsvorschriften und nicht ihren organisatorisch-verfassungsrechtlichen Aspekt berücksichtigen⁷³⁾.

Ohne die Europäischen Gemeinschaften als "bundesstaatsähnliche" Organisationen oder als "partielle" Bundesstaaten qualifizieren zu müssen⁷⁴⁾, erlaubt die für den EWG-Vertrag charakteristische Verbindung von Gemeinschaftsrecht und nationalem Recht den Hinweis auf die Regelung des Finanzwesens im Bundesstaat. Die Art der Beteiligung der Mitgliedstaaten an der Finanzierung ist für das Funktionieren der Gemeinschaft und ihre Autonomie gegenüber den Mitgliedstaaten wesentlich⁷⁵⁾. Die Regeln über die Finanzbeiträge der Mitgliedstaaten ergänzen notwendig die Kompetenzbestimmungen der Gemeinschaftsorgane. Über die von ihr ausgehenden materiellen Normen des Gemeinschaftsrechts gelten

-
- 72) Gegen dieses Ergebnis läßt sich nicht einwenden, daß in den VO Nr. 5 und 7 auch Bestimmungen enthalten sind, die für den allgemeinen Haushalt durch eine nach Art. 209 erlassene Haushaltsordnung festgelegt worden sind. Vgl. die Haushaltsordnung über die Aufstellung und Ausführung des Haushaltsplans der EWG und über die Verantwortung der Anweisungsbefugten und Rechnungsführer vom 19.11.1960 in ABl. S. 1939. Daß die Regeln über die Aufstellung und Ausführung des Haushaltsplans in der besonderen Form der Haushaltsordnung erlassen werden, sagt noch nichts über die Art ihrer Geltung aus. Die Kommission hat bei ihrem Vorschlag zu einer Haushaltsordnung des Rats betreffend den Europäischen Ausrichtungs- und Garantiefonds für die Landwirtschaft vom 27.9.1963, abgedruckt Sonderbeilage zum Bulletin der Europ. Wirtschaftsgemeinschaft Nr. 9/10 1963 S. 2 ff. in Art. 13 § 2 Abs. 2 mit Recht die Bestimmung vorgesehen: "Diese Haushaltsordnung ist in allen ihren Teilen verbindlich und gilt unmittelbar in jedem Mitgliedstaat."
- 73) vgl. Schlochauer für den EGKS-Vertrag a.a.O., S. 367, Monaco, *Natura ed efficacia* S. 394, 398
- 74) vgl. Jaenicke, *Der übernationale Charakter*, S. 153
- 75) Das ergibt sich noch deutlicher aus der Verordnung Nr. 25 des Rates über die Finanzierung der gemeinsamen Agrarpolitik vom 4.4.1962 (ABl. S. 991). Für die Finanzbeiträge zum in Art. 1 vorgesehenen Ausrichtungs- und Garantiefonds wird in Art. 7 neben dem Aufbringungsschlüssel des Art. 200 Abs. 1 EWGV auf das Verhältnis der Nettoeinfuhren der einzelnen Mitgliedstaaten aus dritten Ländern Bezug genommen. Hier zeichnet sich die Möglichkeit ab, später die Finanzbeiträge der Mitgliedstaaten durch eigene Einnahmen der Gemeinschaft aus Abschöpfungen oder Zöllen bei Einfuhr in das Gemeinschaftsgebiet zu ersetzen. An der Verschiebung der verfassungsmäßigen Gewichte innerhalb der Gemeinschaft zugunsten der Gemeinschaftsorgane, die eine solche Änderung der Finanzierung herbeiführen würde (vgl. deshalb das Verfahren von Art. 201 EWGV), zeigt sich, daß die Zuständigkeitsbestimmungen nicht isoliert von den Finanzvorschriften gesehen werden können.

aber die im Organisationsstatut der EWG festgelegten Zuständigkeiten in allen Mitgliedstaaten. Deshalb hat auch die Regelung der finanziellen Verpflichtungen der Mitgliedstaaten in den Verordnungen Nr. 5 und Nr. 7 Verordnungscharakter und gegen die Wahl der Rechtsform der Verordnung dürfte auch insoweit nichts einzuwenden sein⁷⁶⁾.

2. Die Geltung in "jedem" Mitgliedstaat

Die Verordnung gilt nach Art. 189 Abs. 2 S. 2 in "jedem" Mitgliedstaat. Danach könnte es so scheinen, als ob eine Verordnung, die nur in einem Mitgliedstaat oder mehreren, nicht aber in allen Mitgliedstaaten Geltung haben soll, unzulässig wäre⁷⁷⁾.

Nach Daig besteht im System von Art. 189 eine Lücke für solche Maßnahmen, die nicht in allen Mitgliedstaaten gelten, aber gleichwohl den betroffenen Personenkreis nach Gattungsmerkmalen bezeichnen. Bei der Wahl zwischen der Rechtsform der Verordnung und der Entscheidung hält Daig die letztere für angemessen. Die Individualität der betroffenen Nationalwirtschaft sei ausschlaggebend gegenüber der Allgemeinheit des angesprochenen Personenkreises⁷⁸⁾.

Auch Rabe ist der Ansicht, daß Rechtsakte, welche Vorschriften lediglich für die Angehörigen eines oder mehrerer Mitgliedstaaten enthalten, nicht in der Form der Verordnung, sondern nur als Entscheidungen oder Richtlinien erlassen werden können⁷⁹⁾. Legt man Art. 189 Abs. 2 in diesem restriktiven Sinne aus, so würde sich dieser Begriff der Verordnung von den "allgemeinen Entscheidungen" des ECKS-Vertrages (Art. 14 und Art. 15 EGKSV) unterscheiden. Letztere brauchen nicht in jedem Mitgliedstaat zu gelten. Deshalb hat der Gerichtshof in seinem Urteil in der Rechtssache 8/55 eine Entscheidung der Hohen Behörde, welche sich nur an die belgischen Kohleproduzenten richtet, als "allgemeine Entscheidung" angesehen⁸⁰⁾.

76) vgl. auch Vorschlag der Kommission zu einer Verordnung des Rats über die Bedingungen für die Beteiligung des Europäischen Ausrichtungs- und Garantiefonds für die Landwirtschaft vom 27.9.1963 in Sonderbeilage zum Bulletin der EWG Nr. 9/10 1963 S. 6 ff.

77) Wohlfarth-Everling - Glaesner-Sprung Ar. 189 A. 5

78) in Groeben-Boeckh Vorb. III 1Ca4 vor Art. 189 S. 194 f.

79) S. 32

80) Urteil vom 16. Juli 1956 Rspr. GH Bd. 2 S. 223 f. Art. 14 EGKSV enthält nicht die Bestimmung, daß die Entscheidung in jedem Mitgliedstaat gelten müsse. Insoweit sind die Bedenken Daigs gegen eine Verallgemeinerung des Urteils (in JZ 1958 S. 285) nicht begründet.

Zunächst bedarf es einer Differenzierung, was unter "Geltung" in den Mitgliedstaaten zu verstehen ist:

Schreibt die Verordnung ausdrücklich vor, daß sich ihr Geltungsbereich auf einen oder mehrere Mitgliedstaaten beschränken soll, so "gilt" sie sicher nicht in jedem Mitgliedstaat.

Anders ist es aber, wenn die Vorschriften der "Verordnung" nur in einigen Mitgliedstaaten zur Anwendung kommen können, weil entweder der Tatbestand, an den sich die Rechtsfolge knüpft, ausdrücklich nur Sachverhalte in einzelnen Staaten betrifft, oder weil, trotz allgemeiner, geographisch nicht beschränkter Formulierung des Tatbestandes, die Sachverhalte, an die sich die Rechtsfolge knüpft, faktisch nur in einem oder mehreren, jedenfalls aber nicht in allen Mitgliedstaaten gegeben sind. Diese beiden Fälle sind hier zu untersuchen.

a) Aus der Erörterung können zunächst solche Regelungen ausgeschieden werden, die in allen Mitgliedstaaten gelten, und lediglich in einzelnen Ausnahmebestimmungen für Sachverhalte in bestimmten Mitgliedstaaten eine Sonderregelung vorsehen oder die Grundsatzregelung vorübergehend für nicht anwendbar erklären. Sie mangels vollständiger "Allgemeinheit" nicht als Verordnungen anzusehen, wäre ohne Berechtigung. Daß bereits die Vertragspartner bei Verordnungskompetenzen die Berücksichtigung von Sonderlagen in einzelnen Mitgliedstaaten vorgesehen haben, zeigt beispielsweise die Bezugnahme auf die besondere bevölkerungspolitische Lage Luxemburgs durch Art. 2 des Protokolls betreffend das Großherzogtum Luxemburg, die für die Kommissionsverordnung nach Art. 48 Abs. 3 d) EWGV Bedeutung hat. Hier kommt es darauf an, ob die Ausnahmen nur die Regel "bestätigen", oder ob es sich in Wahrheit um ein ganzes Bündel von Einzelregelungen für die Mitgliedstaaten handelt, das nur in seinem Zusammenhang die Gesamtheit der Staaten erfaßt. Im letzteren Falle sollte nach *D a i g* die Regelung richtiger als "Entscheidung" ⁸¹⁾ ergehen.

Dieses Problem soll an Hand einiger Verordnungen aus dem Agrarrecht näher erläutert werden, bei denen die Kommission auf Grund einer Ermächtigung des Rates tätig geworden ist.

81) in Groeben-Boeckh Vorb. III 1 Ca5 vor Art. 189 S. 195 f.

b) Nach den Verordnungen Nr. 21 und Nr. 22 ⁸²⁾ ist die Kommission grundsätzlich zur vierteljährlichen Überprüfung und Festlegung der Abschöpfungsbeträge kompetent ⁸³⁾. Dabei ergeben sich für jedes Land unterschiedliche Abschöpfungssätze ⁸⁴⁾. Der diese Abschöpfungssätze in einer "Verordnung" zusammenfassende Rechtsakt erscheint als ein Bündel verschiedener, jeweils in einem Mitgliedstaat geltender Normen ⁸⁵⁾. Die verschiedene Höhe der Abschöpfungssätze muß jedoch im Zusammenhang mit der gesamten Marktorganisation gesehen werden, die für und in allen Mitgliedstaaten gleichmäßig gilt. Die Regeln (in der EWG-Terminologie "Kriterien"), nach denen die Kommission die Abschöpfungssätze berechnet, sind entweder bereits in den Verordnungen Nr. 21 und Nr. 22 ⁸⁶⁾ oder auch in ergänzenden Verordnungen des Rates festgelegt ⁸⁷⁾. Angesichts des verschiedenen Preisniveaus und der unterschiedlichen Produktionskosten finden die allgemeinen Regeln aber auf voneinander

82) VO Nr. 21 vom 4.4.1962 (ABl. S. 953), VO Nr. 22 vom 4.4.1962 (ABl. S. 959).

83) vgl. Art. 3 Ziff. 5 a), Art. 4 Ziff. 3 der VO Nr. 21; Art. 3 Ziff. 6 Abs. 1 und Art. 4 Ziff. 3 der VO Nr. 22

84) vgl. z.B. für geschlachtetes Geflügel und lebendes Geflügel bis zu einem Gewicht von 185 kg im innergemeinschaftlichen Verkehr VO Nr. 75 und VO Nr. 79 vom 23.7.1962 (ABl. S. 1873 und 1886), geändert und neu festgesetzt durch VO Nr. 112 vom 27.7.1962 (ABl. S. 1945), VO Nr. 118 vom 31.7.1962 (ABl. S. 1981), VO Nr. 148 (ABl. S. 2828) vom 9.11.1962, VO Nr. 158 vom 20.12.1962 (ABl. S. 2932), VO Nr. 14/63 vom 26.2.1963 (ABl. S. 411)

85) Die unterschiedlichen Abschöpfungssätze sind eine Folge des während der Übergangszeit noch nicht angeglichenen Preisniveaus in den Mitgliedstaaten. Die Abschöpfung hat lediglich dienende Funktion in einem System, das auf die gleichmäßige Geltung von Normen in allen Mitgliedstaaten abzielt.

86) Art. 3, 4 und 9 der VO Nr. 21; Art. 3, 4 und 9 der VO Nr. 22

87) vgl. VO Nr. 33 vom 29.5.1962 (ABl. S. 1513), VO Nr. 36 vom 29.5.1962 (ABl. S. 1516), VO Nr. 38 vom 20.6.1962 (ABl. S. 1555), VO Nr. 41 vom 20.6.1962 (ABl. S. 1558), VO Nr. 42 vom 29.6.1962 (ABl. S. 1515), geändert durch VO Nr. 12/63 vom 20.2.1963 (ABl. 1963 S. 405).

abweichende Sachverhalte in den einzelnen Mitgliedstaaten Anwendung. Damit zeigt sich, daß die divergierenden Abschöpfungsbeträge gerade die notwendige Folge aus der gleichmäßigen Geltung der Agrarmarktvorschriften sind⁸⁸⁾. Die Abschöpfungssätze sind technische Hilfsmittel für die Durchführung der Agrarorganisation. Sie stellen einen untrennbaren Bestandteil der für alle und in allen Mitgliedstaaten geltenden Grundsatzbestimmungen dar. Es erscheint deshalb richtig, die Festlegungen am Verordnungscharakter der Grundsatzregelungen teilnehmen zu lassen.

c) Schwieriger ist die Rechtslage bei der Verordnung Nr. 119 der Kommission zu beurteilen⁸⁹⁾. Die Verordnung bezieht sich auf das Inkrafttreten der Getreidemarktorganisation nach dem 30. Juli 1962. Das zur Ausführung der Verordnung Nr. 19 des Rates ergangene deutsche Abschöpfungserhebungsgesetz⁹⁰⁾ hatte es versäumt, die Abschöpfungsregelung auch für dasjenige Getreide vorzusehen, das vor dem 30. Juli 1962 in ein Zollgutlager gebracht wurde, aber erst nach diesem Zeitpunkt in den freien Verkehr gelangte. Wäre dieses Getreide der Abschöpfung nicht unterworfen worden, so hätte das den Getreidepreis auf den Märkten gefährden und die Durchführung der Abschöpfungsvorschriften behindern können. Deshalb setzte die Kommission mit unmittelbar verbindlicher Wirkung fest, daß die Auslagerung von Getreide aus einem Zollgutlager ebenfalls der Abschöpfungserhebung unterworfen sei. Interessant ist die Motivation der Kommission für dieses Verfahren, soweit sie für den Außenstehenden erkennbar ist. Die Kommission hätte ihr Ziel auch mit einer an die Bundesrepublik gerichteten Entscheidung verfolgen können. Zur unmittelbaren Rechtswirksamkeit hätte es aber dann eines zusätzlichen Aktes des deutschen Gesetzgebers bedurft. Angesichts der fortgeschrittenen Zeit war es fraglich, ob der deutsche Gesetzgeber noch rechtzeitig mit der Normsetzung eingreifen würde.

88) vgl. dazu auch Daig in Groeben-Boeckh Vorb. III 1 Ca5 vor Art. 189 S. 196

89) VO betreffend Übergangsbestimmungen, die auf Getreide anwendbar sind, das vor dem 30. Juli 1962 in der BRD in ein Zollgutlager oder Zollaufschublager verbracht worden ist vom 4.8.1962 (ABl. S. 2017).

90) BGBl. 1962 I S. 455

Zwar bestimmt Art. 2 der Verordnung Nr. 119, daß diese unmittelbar in jedem Mitgliedstaat gelte. Dennoch tritt eine Rechtsänderung nur in der Bundesrepublik ein. Die Verordnung Nr. 119 steht aber im Zusammenhang mit der Ratsverordnung Nr. 19⁹¹⁾, auf deren Art. 29 sie gestützt ist⁹²⁾. Es handelt sich also um eine in Zusammenhang mit der Ratsverordnung stehende Übergangsregelung für einen in einem Mitgliedstaat auftretenden besonderen Sachverhalt. Der besondere Sachverhalt in der Bundesrepublik gefährdete die Anwendung der in allen Mitgliedstaaten geltenden Vorschriften. Sie wurden deshalb den speziellen Voraussetzungen in der Bundesrepublik angepaßt. Der Einwand, daß die Regelung selbständig als Verordnung erlassen wurde, kann demgegenüber nicht entscheidend sein.

d) Ein anderer Fall ist die Verordnung Nr. 122 zur Revision der in der Bundesrepublik für bestimmte Getreidearten festgelegten Schwellenpreise⁹³⁾. Die Bundesrepublik hatte in der Anlage 2 zur 2. DVO zum Durchführungsgesetz VO Nr. 19 für die Erzeuger von Braugerste und Saatgetreide einen besonderen Schutz durch erhöhte Schwellenpreise festgelegt, obgleich diese Differenzierung in der Verordnung Nr. 61 der Kommission⁹⁴⁾ über die einheitlichen Standardqualitäten nicht vorgesehen war. Die Verordnung Nr. 122 hob diese besonderen Schwellenpreise der Bundesrepublik auf. Die Verordnung Nr. 122 bestimmt zwar in Art. 2 die unmittelbare Geltung in jedem Mitgliedstaat; sie bewirkte aber ausschließlich eine Veränderung des deutschen Rechts und bezog sich auch ausdrücklich auf die deutschen Schwellenpreise. Diese Revisionsverordnung ist im Gegensatz zu dem oben erörterten Fall der Verordnung Nr. 119 keine unselbständige Konkretisierung der im gesamten Gemeinschaftsgebiet allgemein gelten Agrarmarktvorschriften, sondern eine besondere Maßnahme im Rahmen der Kontrolle der einzelstaatlichen Schwellenpreise. Deshalb muß der Tatbestand einer solchen Maßnahme notwendigerweise auch immer auf den jeweiligen Staat zugeschnitten sein. Es ist darum zweifelhaft, ob hier die Wahl der Rechtsform der "Verordnung" richtig war.

91) vom 4.4.1962 (ABl. S. 933)

92) "Sollten Übergangsbestimmungen erforderlich werden, so werden sie nach dem Verfahren des Art. 26 erlassen."

93) vom 6.8.1962 (ABl. S. 2024) betreffend Revision der in der Bundesrepublik für bestimmte Getreidearten festgesetzten Schwellenpreise

94) ABl. 1962 S. 1671

- e) Aber selbst solche Verordnungen "gelten" in jedem Mitgliedstaat, wenn man die von Art. 189 Abs. 2 S. 2 geforderte "Geltung" nicht auf die rechtsändernde oder rechtsbegründende Wirkung ihrer Vorschriften bezieht, sondern dafür genügen läßt, daß man sich auch in den anderen Mitgliedstaaten auf diese Vorschriften berufen kann und die nationalen Gerichte jedes Mitgliedstaats diese Vorschriften zu beachten und anzuwenden haben. Diese weite Auslegung scheint den letzten Teil der Definition des Art. 189 Abs. 2 überflüssig zu machen; dies ist jedoch bei näherer Betrachtung nicht der Fall. Es ist ein häufiger Vorgang, daß sich eine Partei vor einem Gericht auf ausländische Rechtsvorschriften beruft, wenn das geltendgemachte Rechtsverhältnis von diesen Vorschriften erfaßt wird. Das ist auch der Fall, wenn das Gericht über ein Rechtsverhältnis zu entscheiden hat, das dem Recht eines anderen Mitgliedstaates unterliegt und dieses Recht durch einen Akt der Kommission verändert worden ist. Jede Rechtsordnung hat solche Außenwirkung für Rechtsverhältnisse, die über ihre territorialen Grenzen hinausgreifen. Hierin kann also noch nicht die Geltung in jedem Mitgliedstaat gesehen werden.

Innerhalb der Gemeinschaft ist die Sachlage aber eine andere: Hier besteht in diesen Fällen eine Verpflichtung des Gerichts, solche Regelungen der Gemeinschaftsorgane, auch wenn sie sich nur auf das Gebiet eines Mitgliedstaats beziehen, anzuwenden. Diese Pflicht zur Anwendung ist ferner durch Art. 177 EWGV gesichert, wonach diese Frage im Wege der Vorabentscheidung an den Europäischen Gerichtshof gelangen kann, weil es sich um die Auslegung und Anwendung eines Aktes eines Gemeinschaftsorgans handelt. Insoweit hat diese Wirkung der "Geltung" in jedem Mitgliedstaat doch eine rechtliche Bedeutung. Vorschriften, die nur in einem oder mehreren Staaten unmittelbar rechtsändernde Wirkung haben, verlieren deshalb noch nicht ihren Verordnungscharakter. Die Ansicht, daß in diesem Fall eine Entscheidung ergehen müsse, ist demnach abzulehnen. Der Gerichtshof hat mit Recht den wesentlichen Unterschied zwischen Verordnung und Entscheidung nur in dem Vorliegen oder Fehlen der allgemeinen Rechtswirkung der Regelung für eine unbestimmte Zahl von Einzelpersonen gesehen⁹⁵⁾. Eine Regelung verliert also nicht schon dadurch ihren Verordnungscharakter, daß sich ihr Tatbestand

95) Urteil vom 14. Dezember 1962 in verbundenen Rechtssachen 16/62 und 17/62 in Rspr. GH Bd. VIII S. 978

rechtlich oder faktisch nur auf Sachverhalte in einem Mitgliedstaat bezieht⁹⁶⁾

B) Die selbständigen Verordnungskompetenzen der EWG-Kommission

I. Spezielle Ermächtigungen auf Grund des Vertrages

1) Ausdrückliche Verordnungszuständigkeit

Eine unmittelbar aus dem Vertrag folgende ausdrückliche Verordnungskompetenz der Kommission ist nur in Art. 48 Abs. 3 d) enthalten. Der Kommission wird hierin die Befugnis eingeräumt, Durchführungsvorschriften zu erlassen, welche die Bedingungen des Rechts der Angehörigen eines Mitgliedstaats festlegen, nach Beendigung einer Beschäftigung in einem anderen Mitgliedstaat, dort zu verbleiben. Daß hier nicht von "Verordnungen", sondern von "Durchführungsverordnungen" die Rede ist, ist nicht entscheidend. Daraus kann jedenfalls nicht ein niedrigerer Rang in der Hierarchie der EWG-Verordnungen abgeleitet werden⁹⁷⁾. Denn die Formulierung des Vertrages ist uneinheitlich; hinsichtlich derselben Ermächtigungsnorm wird einmal von Durchführungsverordnung, zum anderen nur von Verordnung gesprochen⁹⁸⁾. Die Kommission hat bisher von dieser Kompetenz keinen Gebrauch gemacht.

2) Regelungskompetenz ohne besonders vorgeschriebene Rechtsform

In den übrigen Bestimmungen, die eine Kompetenz der Kommission enthalten, fehlt zwar die ausdrückliche Ermächtigung zu Verordnungen, daraus kann aber nicht gefolgert werden, daß bei diesen Ermächtigungen, die eine Rechtsform nicht besonders vorschreiben, die Verordnung ausgeschlossen sei.

96) so aber ohne nähere Begründung Daig in Groeben-Boeckh Vorb. III 1 Ca4 vor Art. 189 S. 194 f. Gerade die Revisionsentscheidung, die zur Durchsetzung des internationalen Rechts ergeht, zeigt das Gegenteil.

97) Wohlfarth-Everling - Glaesner-Sprung Art. 48 A. 11

98) vgl. Art. 94 mit Art. 93 Abs. 2 Uabs. 3. Zwar handelt es sich dabei um eine Kompetenz des Rates zum Erlass von Durchführungsverordnungen. Aber es kann nichts anderes gelten, wenn die Kommission unmittelbarer Adressat der Ermächtigung ist. Vgl. auch Rabe S. 36.

Die Auslegung dieser Kompetenznormen bereitet beträchtliche Schwierigkeiten. Eine reine Wortinterpretation ist ausgeschlossen, da der Vertrag unter erheblichem Zeitdruck ausgearbeitet worden ist⁹⁹⁾ und die einzelnen Formulierungen, etwa das Wort "regeln", keinen eindeutigen Inhalt haben. Aber auch eine logisch-systematische Auslegung, d.h. eine solche, die den gedanklichen Zusammenhang der Kompetenznorm und ihre systematische Stellung im EWG-Vertrag berücksichtigt, hilft nicht immer weiter¹⁰⁰⁾. In vielen Fällen ist deshalb Klarheit über den Inhalt der Regelungsermächtigung nur dadurch zu gewinnen, daß man sich den Zweck der vorgesehenen Regelung klarmacht und von dort aus dann auf die adäquate Rechtsform zurückschließt¹⁰¹⁾:

a) Nach Art. 10 Abs. 2 Unterabs. 2 "erläßt" die Kommission "Vorschriften" für den Handelsverkehr zwischen den Mitgliedstaaten für bestimmte Waren aus einem Mitgliedstaat. Sie müssen unter Verwendung von Erzeugnissen hergestellt sein, bei denen der ausführende Staat die anwendbaren Zölle und Abgaben gleicher Wirkung nicht erhoben oder teilweise rückvergütet hat. Hier wird die Kommission ermächtigt, materielle Zollbestimmungen zu erlassen¹⁰²⁾. Als die adäquate Rechtsform zu deren Festlegung ist die Verordnung zu betrachten¹⁰³⁾.

Aus der Tatsache, daß die Kommission in der Ermächtigung nicht auf eine bestimmte Rechtsform festgelegt wird, läßt sich der Willen der Vertragsparteien entnehmen, der Kommission die Wahl der Rechtsform zu überlassen¹⁰⁴⁾. Deshalb kann sich die Kommission hier auch mit dem Erlaß von Richtlinien oder Entscheidungen an die Mitgliedstaaten begnügen¹⁰⁵⁾. Die Kommission hat auch in einer Reihe von Entscheidungen die Mitgliedstaaten zur Erhebung eines von ihr festgesetzten sog. Anteilszolls verpflichtet¹⁰⁶⁾. Durch deut-

99) vgl. dazu GlaesnerBANz. Nr. 91 vom 15.5.1959 S. 3

100) Rabe S. 89

101) Rabe S. 93

102) Solange der Gemeinsame Zolltarif noch nicht für das Gemeinschaftsgebiet gilt, können im aktiven oder passiven Veredelungsverkehr Wettbewerbsverfälschungen entstehen, wenn Waren in den Genuß des Abbaus der Zölle, mengenmäßige Beschränkungen usw. kommen, zu deren Herstellung Produkte dritter Länder verwendet werden.

103) Wohlfarth-Everling - Glaesner-Sprung Art. 10 A. 5, Schiffler in Groeben-Boeckh Art. 10 A. 7

104) Daig in Groeben-Boeckh Vorb. I4 vor Art. 189 S. 173

105) Wohlfarth-Everling - Glaesner-Sprung ebenda

106) vgl. z.B. Entscheidung vom 28. Juni 1960 (ABl. S. 933)
Entscheidung vom 25.5.1962 (ABl. S. 1677)

ches Gesetz wird der Anteilssoll nach den von der Kommission festgelegten Sätzen bestimmt. Diese sind im Bundesgesetzblatt bekanntzugeben¹⁰⁷⁾.

b) Bleibt die Wahl der Rechtsform der Kommission überlassen, so fragt sich, ob die Kommission im Falle einer solchen Ermächtigung ein freies Ermessen hinsichtlich der Rechtsform hat. Hier wird der Standpunkt vertreten, daß das Ermessen der Gemeinschaftsorgane nicht unbeschränkt sei¹⁰⁸⁾.

Die Kommission ist durch das rechtsstaatliche Gebot der Gleichheit verpflichtet, Gleiches gleich und Ungleiches ungleich zu behandeln¹⁰⁹⁾. Aber es ist schwer zu sehen, wie dieses Gebot bei der Wahl der Rechtsform für eine Regelung von Bedeutung sein könnte. Schwieriger ist dagegen die Frage zu beantworten, ob das Wahlrecht der Kommission durch das sog. Prinzip des Interventionsminimums eingeschränkt wird, d.h. ob die Kommission nicht immer diejenige Rechtsform wählen muß, die am wenigsten in die Rechtssphäre der Betroffenen eingreift¹¹⁰⁾. Bei der Wahl der Rechtsform durch die Gemeinschaftsorgane müßte das Prinzip eine etwas andere Bedeutung haben als im innerstaatlichen Verwaltungsrecht. Es geht hier nicht so sehr darum, diejenigen Mittel zu wählen, die die Rechtsunterworfenen in den Mitgliedstaaten am wenigsten belasten¹¹¹⁾; denn eine Entscheidung oder Richtlinie an die Mitgliedstaaten führt über den Umweg des innerstaatlichen Rechtsetzungsaktes einen nicht weniger intensiven hoheitlichen Eingriff herbei, als es die unmittelbar verbindliche Verordnung getan hätte.¹¹²⁾

107) Gesetz zur Ausführung des Art. 10 Abs. 2 des EWG-Vertrages in BGBl. I S. 1082

108) Daig in Groeben-Boeckh Vorb. I 4 vor Art. 189 S. 173, Rabe S. 77 ff., Wohlfarth-Everling - Glaesner-Sprung Art. 189 A. 16, Everling a.a.O., S. 53

109) GH im Urteil vom 21. Juni 1958 in Rechtssache 8/57, Rspr. GH Bd. IV S. 257, Lagrange, Schlußanträge zur Rechtssache 13/57 in Rspr. GH Bd. IV S. 363 f.

110) dafür vor allem Daig, ebenda, Wohlfarth-Everling - Glaesner-Sprung ebenda, Everling ebenda und auf Grund einer sehr sorgfältigen Untersuchung Rabe S. 78 ff.

111) so aber offenbar Daig ebenda

112) Der Unterschied in der Intensität des Eingriffs hängt nämlich nicht von der gewählten Rechtsform, sondern vom Inhalt des jeweils erlassenen Aktes ab.

Im Zusammenhang mit der Wahl der Rechtsform für eine Regelung, zu der die Kommission ermächtigt ist, müßte das Prinzip des Interventionsminimums dahin ausgelegt werden, daß Eingriffe in die innerstaatliche Rechtsordnung auf ein Mindestmaß zu beschränken und rechtliche Regelungen eher durch verpflichtende Lenkung der Rechtsetzung der Mitgliedstaaten als durch eigene Rechtsetzung der Gemeinschaft zu bewirken seien.

Eine solche Auslegung findet im Vertrag keine Grundlage. Sie läßt sich nicht schon daraus herleiten, daß die Gemeinschaft ihre Hoheitsgewalt von den Mitgliedstaaten entlehnt habe und deshalb auf die Selbstständigkeit der Mitgliedstaaten soweit wie möglich Rücksicht nehmen müsse¹¹³⁾. Denn dies war schon der Grund für die Einräumung beschränkter Kompetenzen an die Gemeinschaftsorgane, wie sie der Vertrag enthält; er kann deshalb nicht noch einmal zu einer weiteren Einengung dieser Kompetenzen herangezogen werden. Man kann auch das Prinzip des Interventionsminimums nicht schon deshalb als einen allgemeinen Grundsatz für die Auslegung des Vertrages betrachten, weil der Vertrag weit mehr Ermächtigungen zum Erlass von Richtlinien als von Verordnungen enthalte¹¹⁴⁾; insoweit ist die Beschränkung der Regelungskompetenz auf Richtlinien ausdrücklich in den Vertrag aufgenommen worden. R a b e macht schließlich den Versuch, aus dem Vergleich einzelner Vorschriften, die zunächst nur unverbindliche Stellungnahmen, Vorschläge oder Konsultationen der Gemeinschaftsorgane vorsehen, und erst bei Erfolglosigkeit der Bemühungen eine Regelungskompetenz einräumen, den Gedanken des Interventionsminimums allgemein in den Vertrag hineinzulesen¹¹⁵⁾. Aber auch hiergegen besteht das Bedenken, aus speziellen Beschränkungen der Zuständigkeit auf ein generelles Prinzip zu schließen.

Demnach enthält der Vertrag weder in einer ausdrücklichen Bestimmung noch nach dem Vertragszusammenhang ein Prinzip des Interventionsminimums für die Wahl der Rechtsform, in der die Kommission in Ausübung ihrer Regelungskompetenz tätig werden müßte. Sinn und Zweck der Gründung der Gemeinschaft

113) so Everling ebenda, ablehnend auch Rabe S. 82 A. 52.
Keine Schlüsse für die Auslegung des EWG-Rechts lassen sich aus der Rechtslage im EGKS-Vertrag ziehen, da dieser besondere Vorschriften enthält, aus denen ein Prinzip des Interventionsminimums abgeleitet werden kann. Vgl. Rabe S. 79 mit Literaturhinweisen.

114) so Rabe S. 80 f.

115) Rabe S. 80

führen eher zur entgegengesetzten Auslegung. Die Verordnung ist mehr als die Richtlinie geeignet, einheitliches Recht in den Mitgliedstaaten zu schaffen und damit zugleich den Zielen der Integration zu dienen. Daß nur formale Bedürfnisse für die Wahl der Verordnung bei einer Regelung sprechen sollten¹¹⁶⁾, kann nicht zugegeben werden.

Die Kommission hätte also auf Grund von Art. 10 Abs. 2 Unterabs. 2 auch eine Verordnung erlassen können, wenn sie eine solche zur Verwirklichung ihrer Aufgaben für erforderlich gehalten hätte.

c) Nach Art. 91 Abs. 2 EWGV erläßt die Kommission "geeignete Regelungen", damit Waren, die aus einem Mitgliedstaat stammen oder sich dort im freien Verkehr befanden, und in einen anderen Mitgliedstaat ausgeführt worden sind, ohne Zollbelastung oder mengenmäßige Beschränkungen reimportiert werden können. Hier handelt es sich wiederum um materielle Zollvorschriften¹¹⁷⁾. Nach den zu Art. 10 Abs. 2 entwickelten Gesichtspunkten ist deshalb in Art. 91 Abs. 2 sowohl eine Ermächtigung zu Entscheidungen und Richtlinien, als auch zu Verordnungen enthalten. Diesmal hat die Kommission eine Verordnung erlassen¹¹⁸⁾. Die Wahl der Verordnung lag besonders nah, da die Regelung sich darauf zu beschränken hatte, die bereits in Art. 91 Abs. 2 enthaltene materielle Regelung nur näher auszuführen¹¹⁹⁾.

d) Gemäß Art. 10 Abs. 2 Unterabs. 1 "regelt" die Kommission für die Anwendung von Art. 9 Abs. 2 EWGV die Methoden der Zusammenarbeit zwischen den Verwaltungen. Die Kommission wird mit der Koordinierung von Verfahrensvorschriften beauftragt, die für die nationalen Zollverwaltungen gelten. Es handelt sich hierbei um Verwaltungsvorschriften, die nur die Arbeitsweise der Zollbehörden betreffen und nicht den Bürger berührende Zollbestimmungen.

116) Rabe S. 82

117) Wohlfarth-Everling - Glaesner-Sprung Art. 91 A. 11

118) vgl. VO Nr. 8 vom 11.3.1960 (ABl. S. 597), geändert durch VO Nr. 13 vom 15.3.1961 (ABl. S. 585).

119) Auch nach Rabe liegt die Wahl der VO innerhalb des Ermessens der Kommission S. 107. Im übrigen stützt seine Analyse, in welcher er die Eingriffsintensität von VO und Entscheidung gleichstellt, die oben gemachte Feststellung, daß es hierfür gar nicht auf die Rechtsform, sondern auf den Inhalt der Maßnahme ankommt.

Hierfür ist die Verordnung nicht die geeignete Rechtsform; für solche Vorschriften kommt eher eine Entscheidung oder Richtlinie an die Mitgliedstaaten in Frage¹²⁰⁾. Nach Art. 101 Abs. 2 S. 2 kann die Kommission neben dem Rat zur Beseitigung von wettbewerbsverfälschenden Rechts- und Verwaltungsvorschriften "alle sonstigen in diesem Vertrag vorgesehenen zweckdienlichen Maßnahmen treffen". Daraus ergibt sich aber noch keine selbständige Verordnungsermächtigung der Kommission. Denn nach Art. 101 Abs. 2 S. 1 ist lediglich der Rat zum Erlass von Richtlinien befugt, die nach dem Zusammenhang des Artikels die intensivste Regulationsform darstellen¹²¹⁾.

Zahlreiche Artikel des Vertrages geben der Kommission die Kompetenz, die Mitgliedstaaten zu einem bestimmten Verhalten zu ermächtigen¹²²⁾. In keinem dieser Fälle kann die Kommission Verordnungen erlassen. Der ermächtigende Rechtsakt ist an den jeweiligen Mitgliedstaat gerichtet und überläßt es dem Mitgliedstaat, von der Ermächtigung Gebrauch zu machen. Für die Ausübung dieser Kompetenz der Kommission ist die Entscheidung die richtige Rechtsform. Gemäß Art. 46 Abs. 2 EWGV setzt die Kommission eine Ausgleichsabgabe fest, wenn durch die innerstaatliche Marktordnung für ein Produkt die Wettbewerbslage einer gleichartigen Erzeugung in einem anderen Mitgliedstaat beeinträchtigt wird. Zwar könnte der Art. 46 so gelesen werden, daß das Recht zur Erhebung der Ausgleichsabgabe bei den Mitgliedstaaten liegt, während die Kommission mit unmittelbarer Wirkung die zu erhebenden Ausgleichssätze festlegt. Aus dem Zusammenhang ergibt sich aber eindeutig, daß die Festsetzung der Ausgleichssätze nur Bestandteil der Genehmigungsentscheidung über die Ausgleichsabgabe ist¹²³⁾.

120) Wohlfarth-Everling - Glaesner-Sprung Art. 10 A. 3
Schiffler in Groeben-Boeckh Art. 10 A. 5 hält dagegen nur Richtlinien für möglich; vgl. Entscheidung über die Anwendung einer Bescheinigung für den Warenverkehr zwischen den Mitgliedstaaten v. 4.12.1958 (ABl. S. 688), Entscheidung über die Methoden der Zusammenarbeit der Verwaltungen hinsichtlich der Anwendung des Art. 9 Abs. 2 vom 5.12.1960 (ABl. 1961 S. 29), Entscheidung der Kommission über die besonderen Methoden der Zusammenarbeit der Verwaltungen für die Anwendung der innergemeinschaftlichen Abschöpfung vom 17.7.1962 (ABl. S. 2140).

121) vgl. Rabe S. 90

122) vgl. Art. 17 Abs. 4, Art. 25 Abs. 3, Art. 26, Art. 37 Abs. 3 Uabs. 2, Art. 107 Abs. 2, Art. 108 Abs. 3, Art. 115 Abs. 1, auch Art. 226 Abs. 2 betrifft der Sache nach eine Ermächtigung.

123) Schlebitz in Groeben-Boeckh Art. 46 A. 2

Eine Kompetenz der Kommission zum Erlass von Verordnungen ergibt sich auch nicht auf Grund der Art. 132 EWGV und Art. 1 - 7 Assoziierungsabkommen, obgleich die Verordnung Nr. 7 der Kommission diese Vorschriften neben Art. 22 der Verordnung Nr. 5 des Rates als Rechtsgrundlage anführt¹²⁴⁾. Die Kompetenzen der Kommission beschränken sich hier lediglich auf die Verwaltung des Fonds (Art. 1). Darunter fällt auch die Aufstellung der allgemeinen Pläne und die Verteilung der Gelder auf die einzelnen Finanzierungsanträge (Art. 5). Für normative Regelungen ist dagegen der Rat ausschließlich zuständig (Art. 6)¹²⁵⁾.

Nach Art. 4 des Protokolls vom 25.3.1957 über Waren aus bestimmten Ursprungs- und Herkunftsländern, für die bei der Einfuhr in einen Mitgliedstaat eine Sonderregelung gilt, kann die Kommission "alle geeigneten Vorkehrungen zur Vermeidung von Schädigungen anderer Mitgliedstaaten treffen." Auf Grund dieser Ermächtigung kann die Kommission Verordnungen, Richtlinien oder Entscheidungen erlassen¹²⁶⁾.

II. Das Verfahren beim Erlass der Kommissionsverordnung

Die Verordnungskompetenzen der Kommission, die sich unmittelbar aus einer vertraglichen Zuweisung ergeben, sind also relativ unbedeutend. Macht die Kommission von diesen Kompetenzen Gebrauch, so wirkt der Rat beim Erlass der Verordnung nicht mit. Innerhalb der Kommission wird die Verordnung mit Stimmenmehrheit beschlossen¹²⁷⁾.

In keinem Fall besteht für die Kommission eine Verpflichtung, die Versammlung (jetzt: Europäisches Parlament) oder den Wirtschafts- und Sozialausschuß anzuhören. Damit ist aber noch nichts darüber gesagt, ob die Kommission berechtigt wäre, Versammlung und Ausschuß vor Erlass ihrer Verordnung zu konsultieren.

124) vom 23.2.1959 (ABl. S. 241), geändert durch VO Nr. 12 vom 24.1.1961 (ABl. S. 584)

125) ebenso Rabe S. 107

126) Wohlfarth-Everling - Glaesner-Sprung, Protokoll A. 1

127) vgl. Art. 163 Abs. 1 EWGV

In Bezug auf den Wirtschafts- und Sozialausschuß ergibt sich ein solches Recht bereits aus Art. 198 Abs. 1 EWGV. Das gleiche muß auch für das Verhältnis von Kommission und Versammlung gelten. Es wird allerdings behauptet, daß ein solches allgemeines Konsultationsrecht mit der Stellung der Kommission als ausführendem Organ unvereinbar sei¹²⁸⁾. Diese Ansicht ist abzulehnen. Unabhängig wie man die rechtliche Stellung der Kommission im Aufbau der Gemeinschaft bewertet, so gibt es nach dem Vertrag keinen Grund, der Kommission die Konsultation der Versammlung zu verwehren. Das gilt insbesondere, wenn man bedenkt, daß die Kommission vom Vertrauen des Parlaments abhängt¹²⁹⁾. Art. 23 der Geschäftsordnung der Versammlung sieht ausdrücklich den Fall einer Konsultation der Versammlung durch die Kommission vor¹³⁰⁾. Es wäre zwar denkbar, daß sich die Konsultation gerade nicht auf Verordnungen der Kommission beziehen soll; aber eine Nichtbeteiligung der Versammlung bei diesen wichtigen Maßnahmen wäre unverständlich. Art. 23 gilt auch für den Fall der Anhörung der Versammlung bei Verordnungen der Kommission¹³¹⁾.

III. Art. 189 als allgemeine Ermächtigungsnorm für den Erlass von Verordnungen der Kommission

Bisher ist erörtert worden, inwieweit die Kommission ein Verordnungsrecht auf Grund spezieller Ermächtigung hat. Nunmehr soll untersucht werden, ob der Vertrag eine allgemeine Verordnungskompetenz der Kommission begründet.

Als Ermächtigungsgrundlage käme zunächst Art. 189 Abs. 1 EWGV in Betracht, wonach die Kommission zur Erfüllung ihrer Aufgaben Verordnungen erläßt.

-
- 128) Wohlfarth-Everling - Glaesner-Sprung Art. 189 A. 21, die Anhörung der Versammlung durch den Rat soll dagegen auch dann möglich sein, wenn es der Vertrag nicht vorsieht. Vgl. Art. 137 A. 3
- 129) vgl. die Möglichkeit, einen Mißtrauensantrag gegen die Kommission einzubringen in Art. 144 EWGV
- 130) vom 23.6.1958 (ABl. S. 217)
- 131) a.A. Wohlfarth-Everling - Glaesner-Sprung Art. 189 A. 21, im Ergebnis wie hier Rabe S. 26 und A. 24, vgl. auch für das innerstaatliche Recht die Zustimmung des Bundestages zu einer VO der Bundesregierung in § 4 Abs. 1 des Zolltarifgesetzes vom 16. August 1951 (BGBl. I S. 527). Kontroverse um die Zulässigkeit bei Klein a.a.O., S. 97 ff.

R a b e ist insoweit zuzustimmen, daß die Heranziehung materiellen Verwaltungsrechts der Mitgliedstaaten durch den Gerichtshof für K r a u s h a a r s Versuch noch keine Grundlage abgibt¹⁵¹⁾.

Gegen die Ansicht K r a u s h a a r s , daß die Mitgliedstaaten der Kommission eine institutionelle Stellung eingeräumt hätten, aus der sich notwendig die Befugnis zu Durchführungsverordnungen ergibt, spricht vielmehr schon der übrige Wortlaut von Art. 155:

Der EWG-Vertrag hält es in Art. 155 Unterabs. 2 für erforderlich, die Kommission zum Erlaß unverbindlicher Rechtsakte wie Empfehlungen oder Stellungnahmen zu ermächtigen. Das ist aber kaum verständlich, wenn in Art. 155 Unterabs. 1 bereits eine Generalermächtigung enthalten ist¹⁵²⁾.

K r a u s h a a r hat selbst die Schwierigkeit erkannt, sein Ergebnis mit Art. 155 Unterabs. 4 zu vereinbaren, wonach der Kommission die Befugnis zu Durchführungsbestimmungen ausdrücklich vom Rat übertragen werden muß. Eine solche Bestimmung hätte keinen Sinn, wenn bereits ein allgemeines Durchführungsverordnungsrecht der Kommission bestände¹⁵³⁾. Diesem Widerspruch glaubt Kraushaar durch die Behauptung zu entgehen, in Art. 155 Unterabs. 4 werde im Gegensatz zu Unterabs. 1 eine Pflicht der Kommission statuiert, die übertragenen Befugnisse auszuüben¹⁵⁴⁾. Der Wortlaut beider Vorschriften läßt aber einen solchen Unterschied hinsichtlich der Verpflichtung der Kommission nicht erkennen.

Im übrigen kann auch die rechtsvergleichende Untersuchung K r a u s h a a r s nicht überzeugen. Es gibt zwar in der internationalen Judikatur eine Reihe von Fällen, in welchen aus der institutionellen Stellung eines Organs innerhalb der Organisation eine darin eingeschlossene Kompetenz gefolgert worden ist. So hat der Ständige Internationale Gerichtshof in einem Rechtsgutachten über die Auslegung von Art. 4 des dem griechisch-türkischen Abkommen vom 1.12.1926 beigelegten Schlußprotokolls aus der rechtsprechen-

151) Vgl. das von Kraushaar herangezogene Urteil des GH vom 12. Juli 1957 in verbundenen Rechtssachen 7/56 und 3/57 bis 7/57 in Rspr. GH Bd. III S. 118 (Widerruf von Verwaltungsakten). Rabe S. 103 A. 9

152) ebenso Rabe S. 104

153) vgl. auch Rabe S. 104

154) Kraushaar a.a.O., S. 729

den Funktion der "Gemischten Kommission" deren Befugnis gefolgert, die in Art. 4 genannten Voraussetzungen festzustellen und bei ihrem Vorliegen den Schiedsrichter anzurufen¹⁵⁵⁾. In einem Rechtsgutachten des Internationalen Gerichtshofs über den Status von Südwesafrika wird aus der Eigenschaft der UN-Generalversammlung als Überwachungsorgan deren Zuständigkeit hergeleitet, an Stelle de Völkerbundsrats die Abänderung des Status eines Mandatsgebietes zu genehmigen¹⁵⁶⁾.

Im vorliegenden Fall ist es aber nicht damit getan, aus Art. 155 Unterabs. 1 auf die institutionelle Stellung der Kommission zu schließen. Es müßte darüber hinaus in allen Mitgliedstaaten der Rechtsgrundsatz gelten, daß die Exekutive ohne jeweils spezielle Ermächtigung zum Erlaß von Durchführungsverordnungen befugt ist. Das ist jedoch nicht der Fall. Zwar erkennt das französische Verfassungsrecht eine verordnungsgebende Gewalt ier mit der Aufgabe der Gesetzesvollziehung betrauten Exekutive auch dann an, wenn es in den Gesetzen nicht ausdrücklich vorgesehen ist, da die Ausführung der Gesetze lückenlos sein müsse¹⁵⁷⁾. Nach deutschem Verfassungsrecht dürfen aber Rechtsverordnungen durch die Exekutive nur erlassen werden, wenn ein förmliches Gesetz dazu eine spezielle Ermächtigung gibt¹⁵⁸⁾.

V. Einzelentscheidung und Verordnungsrecht

1. Die Meinung Reuters

Bei der Analyse der Zuständigkeiten der Hohen Behörde hat R e u t e r eine Verbindung zwischen Einzelentscheidungsrecht und Verordnungskompetenz herzustellen versucht. Sind seine Überlegungen zutreffend, so gewinnen sie auch für die Kompetenzen der EWG-Kommission Bedeutung.

155) PCIJ 1928 Series B Nr. 16 S. 18 und S. 20

156) ICJ 1950 Reports S. 128 ff. (S. 137)

157) Waline, Droit Administratif 8. Aufl., Paris 1958 Nr. 196. Auch nach der Verfassung von 1958 mit ihrer starren Unterscheidung von Gesetzes- und Verordnungsmaterien bleibt das Recht der Exekutive erhalten, ohne Ermächtigung zur Durchführung von Gesetzen Verordnungen zu erlassen, vgl. Waline in Beiheft zur 8. Aufl. (mise au jour au 15 juillet 1959) ebenda.

158) vgl. Maunz-Dürig, a.a.O., Art. 80 Rdn. 2

Könnte die Kommission sich ebenfalls auf diesen Gebieten betätigen, so würden Rat und Kommission in demselben Bereich tätig werden und einander widersprechende Verordnungen erlassen können¹⁴³⁾.

Die Annahme eines allgemeinen Ordnungsrechts der Kommission auf Grund von Art. 189 Abs. 1 würde zu einem unmöglichen Ergebnis führen.

IV. Art. 155 Unterabs. 1 als allgemeine Ermächtigungsnorm für den Erlaß von Ausführungsverordnungen der Kommission

In der Präambel zur Verordnung Nr. 5 der EAG-Kommission hat sich die Kommission neben anderen Vorschriften auf die Art. 155 Uabs. 1 entsprechende Bestimmung des Art. 124 EAGV gestützt¹⁴⁴⁾. Art. 155 Uabs. 1 EWGV beauftragt die Kommission mit der "Anwendung dieses Vertrages sowie der von den Organen auf Grund dieses Vertrages getroffenen Bestimmungen." Daraus ließe sich der Schluß ziehen, daß die Kommission alle notwendigen Maßnahmen zur Durchführung des Vertrages und der erlassenen Gemeinschaftsnormen zu ergreifen hat. Dann wäre hier eine allgemeine Ermächtigung auch zu Ausführungsverordnungen begründet.

1) Auslegung der Worte "Anwendung des Vertrages"

Diese Ansicht ist von K r a u s h a a r vertreten worden. Er begründet sie damit, daß zwischen den Begriffen "Anwendung" und "Ausführung" oder "Durchführung" kein wesentlicher Unterschied bestehe¹⁴⁵⁾. Für diese Auslegung des Wortlauts des Art. 155 unternimmt K r a u s h a a r eine rechtsvergleichende Analyse, um festzustellen, unter welchen Voraussetzungen in den Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten Ausführungs- oder Durchführungsverordnungen zulässig sind. Er kommt zu dem Ergebnis, daß Unterabsatz 1 des Art. 155 eine Formulierung verwende, aus der im innerstaatlichen Recht die Ermächtigung zum Erlaß von Ausführungsverordnungen abgeleitet werde; folglich müsse das gleiche für die Gemeinschaftsverträge gelten¹⁴⁶⁾.

143) Everling ebenda

144) vgl. A. 132 auf S. 48

145) a.a.O., S. 727

146) a.a.O., S. 729

Die Ansicht K r a u s h a a r s ist allgemein abgelehnt worden¹⁴⁷⁾. Abgesehen von der Gleichstellung des Begriffs "Anwendung" mit "Ausführung" und "Durchführung" hat K r a u s h a a r keine weitere Begründung gegeben. Damit wird übersehen, daß es dem Begriff "Anwendung" an einer entsprechenden Präzision fehlt, da im Grunde jedes Organ einer internationalen oder supranationalen Organisation mit der Anwendung des Gründungsvertrages beauftragt ist¹⁴⁸⁾.

Aus K r a u s h a a r s rechtsvergleichender Untersuchung ergibt sich, daß es ihm gar nicht um die Auslegung des Begriffs "Anwendung des Vertrages" geht sondern daß nach seiner Meinung durch diese Wortwahl eine institutionelle Stellung der Kommission begründet wird, aus der sich eine allgemeine Ermächtigung zum Erlass von Verordnungen folgern läßt.

2) Kompetenz aus institutioneller Stellung

K r a u s h a a r s Ansicht wäre nur unter folgenden Voraussetzungen zutreffend:

Aus der Formulierung in Art. 155 Unterabs. 1 müßte sich ergeben, daß die Kommission i.S. einer in der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft verwirklichten Gewaltenteilung als Exekutive angesehen werden kann. Aus dieser Stellung folgt dann das Recht zum Erlass von Durchführungsverordnungen, wenn bei der Auslegung des Vertrages ein in allen Mitgliedstaaten geltender Grundsatz Anwendung findet, der die Exekutive allgemein zum Erlass von Durchführungsverordnungen ermächtigt¹⁴⁹⁾.

R a b e hält die rechtsvergleichende Methode K r a u s h a a r s dort nicht für anwendbar, wo es sich um die Rechtsgrundlagen oder den Umfang von Rechtsetzungskompetenzen handelt¹⁵⁰⁾. Diese Frage braucht hier nicht vertieft zu werden, da es für die Lösung nicht darauf ankommt.

147) Scheuner in Festschrift S. 236 A. 4, Lindner a.a.O., S. 55 A. 4, Schibel a.a.O., S. 1351

148) Rabe spricht von der außerordentlich allgemeinen Formulierung, die eher auf einen Programmsatz hindeute, S. 103

149) Kraushaar verfehlt bei seiner Untersuchung den Sinn von Art. 80 Abs. 1 S. 2 GG. Es ist zwar denkbar, daß eine Ausführungsverordnung auf Grund spezieller Ermächtigung erlassen wird, die den Voraussetzungen von Art. 80 Abs. 1 S. 2 genügt. Eine allgemeine Ermächtigungsnorm wie es Art. 155 sein soll, entspricht aber keinesfalls den Beschränkungen des deutschen Grundgesetzes. Vgl. auch Scheuner, Festschrift ebenda.

150) Rabe S. 103

R a b e ist insoweit zuzustimmen, daß die Heranziehung materiellen Verwaltungsrechts der Mitgliedstaaten durch den Gerichtshof für K r a u s h a a r s Versuch noch keine Grundlage abgibt¹⁵¹⁾.

Gegen die Ansicht K r a u s h a a r s , daß die Mitgliedstaaten der Kommission eine institutionelle Stellung eingeräumt hätten, aus der sich notwendig die Befugnis zu Durchführungsverordnungen ergibt, spricht vielmehr schon der übrige Wortlaut von Art. 155:

Der EWG-Vertrag hält es in Art. 155 Unterabs. 2 für erforderlich, die Kommission zum Erlaß unverbindlicher Rechtsakte wie Empfehlungen oder Stellungnahmen zu ermächtigen. Das ist aber kaum verständlich, wenn in Art. 155 Unterabs. 1 bereits eine Generalermächtigung enthalten ist¹⁵²⁾.

K r a u s h a a r hat selbst die Schwierigkeit erkannt, sein Ergebnis mit Art. 155 Unterabs. 4 zu vereinbaren, wonach der Kommission die Befugnis zu Durchführungsbestimmungen ausdrücklich vom Rat übertragen werden muß. Eine solche Bestimmung hätte keinen Sinn, wenn bereits ein allgemeines Durchführungsverordnungsrecht der Kommission bestände¹⁵³⁾. Diesem Widerspruch glaubt Kraushaar durch die Behauptung zu entgehen, in Art. 155 Unterabs. 4 werde im Gegensatz zu Unterabs. 1 eine Pflicht der Kommission statuiert, die übertragenen Befugnisse auszuüben¹⁵⁴⁾. Der Wortlaut beider Vorschriften läßt aber einen solchen Unterschied hinsichtlich der Verpflichtung der Kommission nicht erkennen.

Im übrigen kann auch die rechtsvergleichende Untersuchung K r a u s h a a r s nicht überzeugen. Es gibt zwar in der internationalen Judikatur eine Reihe von Fällen, in welchen aus der institutionellen Stellung eines Organs innerhalb der Organisation eine darin eingeschlossene Kompetenz gefolgert worden ist. So hat der Ständige Internationale Gerichtshof in einem Rechtsgutachten über die Auslegung von Art. 4 des dem griechisch-türkischen Abkommen vom 1.12.1926 beigefügten Schlußprotokolls aus der rechtsprechen-

151) Vgl. das von Kraushaar herangezogene Urteil des GH vom 12. Juli 1957 in verbundenen Rechtssachen 7/56 und 3/57 bis 7/57 in Rspr. GH Bd. III S. 118 (Widerruf von Verwaltungsakten). Rabe S. 103 A. 9

152) ebenso Rabe S. 104

153) vgl. auch Rabe S. 104

154) Kraushaar a.a.O., S. 729

den Funktion der "Gemischten Kommission" deren Befugnis gefolgert, die in Art. 4 genannten Voraussetzungen festzustellen und bei ihrem Vorliegen den Schiedsrichter anzurufen¹⁵⁵⁾. In einem Rechtsgutachten des Internationalen Gerichtshofs über den Status von Südwestafrika wird aus der Eigenschaft der UN-Generalversammlung als Überwachungsorgan deren Zuständigkeit hergeleitet, an Stelle des Völkerbundsrats die Abänderung des Status eines Mandatsgebietes zu genehmigen¹⁵⁶⁾.

Im vorliegenden Fall ist es aber nicht damit getan, aus Art. 155 Unterabs. 1 auf die institutionelle Stellung der Kommission zu schließen. Es müßte darüber hinaus in allen Mitgliedstaaten der Rechtsgrundsatz gelten, daß die Exekutive ohne jeweils spezielle Ermächtigung zum Erlaß von Durchführungsverordnungen befugt ist. Das ist jedoch nicht der Fall. Zwar erkennt das französische Verfassungsrecht eine verordnungsgebende Gewalt der mit der Aufgabe der Gesetzesvollziehung betrauten Exekutive auch dann an, wenn es in den Gesetzen nicht ausdrücklich vorgesehen ist, da die Ausführung der Gesetze lückenlos sein müsse¹⁵⁷⁾. Nach deutschem Verfassungsrecht dürfen aber Rechtsverordnungen durch die Exekutive nur erlassen werden, wenn ein förmliches Gesetz dazu eine spezielle Ermächtigung gibt¹⁵⁸⁾.

V. Einzelentscheidung und Verordnungsrecht

1. Die Meinung Reuters

Bei der Analyse der Zuständigkeiten der Hohen Behörde hat R e u t e r eine Verbindung zwischen Einzelentscheidungsrecht und Verordnungscompetenz herzustellen versucht. Sind seine Überlegungen zutreffend, so gewinnen sie auch für die Kompetenzen der EWG-Kommission Bedeutung.

155) PCIJ 1928 Series B Nr. 16 S. 18 und S. 20

156) ICJ 1950 Reports S. 128 ff. (S. 137)

157) Waline, Droit Administratif 8. Aufl., Paris 1958 Nr. 196. Auch nach der Verfassung von 1958 mit ihrer starren Unterscheidung von Gesetzes- und Verordnungsmaterien bleibt das Recht der Exekutive erhalten, ohne Ermächtigung zur Durchführung von Gesetzen Verordnungen zu erlassen, vgl. Waline in Beiheft zur 8. Aufl. (mise au jour au 15 juillet 1959) ebenda.

158) vgl. Maunz-Dürig, a.a.O., Art. 80 Rdn. 2

R e u t e r ist der Meinung, daß die Hohe Behörde, wenn sie allgemein zum Erlass von Einzelentscheidungen berufen ist, auf diesem Gebiet ein Verordnungsrecht besitze. In der Kompetenz zu Verordnungen (rèlements) liege nicht eine neue Befugnis der Hohen Behörde. Sie binde sich durch den Erlass einer Verordnung nur im voraus in der Ausübung ihrer Zuständigkeit zu Individualentscheidungen¹⁵⁹⁾.

Die Ansicht R e u t e r s ist nicht ganz eindeutig. Sie kann einmal besagen, daß er der Hohen Behörde auf bestimmten Gebieten ein allgemeines Verordnungsrecht einräumt, soweit sie auf diesem Gebiet zu Einzelentscheidungen befugt ist. Aber R e u t e r s Ausführungen lassen sich auch so verstehen, daß er auf die Möglichkeit einer generellen Verwaltungsrichtlinie hinweist, in welcher die Hohe Behörde ihre im Einzelfall zu verfolgende Praxis im voraus festlegt. Der von R e u t e r gebrauchte Begriff règlement ist nämlich nicht mit dem deutschen Begriff der Rechtsverordnung identisch, sondern kann auch Verwaltungsvorschriften umfassen¹⁶⁰⁾.

Zunächst ist der Zusammenhang zwischen Einzelentscheidungs- und Verordnungskompetenz zu untersuchen.

2. Verordnung an Stelle einer Einzelentscheidung

Soweit ein Organ die Befugnis zu Einzelentscheidungen in individuellen Fällen hat, folgt daraus noch nicht die Befugnis, an Stelle der Einzelmaßnahmen eine allgemein verpflichtende Regelung zu setzen, die sich an einen abstrakten Tatbestand knüpft.¹⁶¹⁾ Das mag ein Beispiel erläutern: Die Kommission kann nach Art. 226 Abs. 2 EWGV einzelne Mitgliedstaaten ermächtigen, bei wirtschaftlichen Störungen die erforderlichen Schutzmaßnahmen zu ergreifen. Die Ermächtigung durch die Kommission setzt einen Antrag des betreffenden Mitgliedstaats voraus und stellt damit auf einen konkreten Einzelfall ab. Die Kommission ist aber nicht berechtigt, auf Grund von Art. 226 abstrakt einen Sachverhalt festzulegen, bei dessen

159) in CeCa S. 49, in Journal de Droit Int. Privé 1953, S. 22

160) vgl. dazu Holstein "Die Theorie der Verordnung im französischen und belgischen Verwaltungsrecht "in Festschrift Zitelmann 1923, München und Leipzig S. 310 ff., insbes. S. 356, 357 und 358.

161) Gegen diese Möglichkeit weist de Visscher mit Recht auf Art. 95 EGKSV hin, der ein spezielles Verfahren der Rechtsetzung durch die Hohe Behörde in den vom Vertrag nicht vorgesehenen Fällen einräumt (vgl. Act. Off. Bd. 2 S. 52). Das gleiche Argument gilt für den EWG-Vertrag, da Art. 235 EWG Art. 95 I EGKSV weitgehend entspricht.

Vorliegen sie die Ermächtigung generell erteilt. Als die Notwendigkeit einer allgemeinen Regelung als Folge der Wettbewerbsverzerrungen in den Ernährungsindustrien auf Grund unterschiedlicher Rohstoffpreise offenbar wurde, hat der Rat nach dem Verfahren von Art. 235 EWGV eingegriffen. Er legte Bestimmungen fest, wodurch die Mitgliedstaaten bei der Einfuhr von ernährungsindustriellen Erzeugnissen zu Ausgleichsabgaben ermächtigt werden können. Für die Erteilung der Ermächtigung im einzelnen Fall ist wieder die Kommission zuständig ¹⁶²⁾. Besondere Bedeutung hat die etwaige Rechtsetzungszuständigkeit der Kommission, wenn ihr eine Entscheidungskompetenz zusteht, bei der das Recht zum Eingreifen im Einzelfall durch unbestimmte Begriffe festgelegt wird, um ihr einen Bewertungs- oder Ermessensspielraum einzuräumen ¹⁶³⁾. Hier fragt sich, ob die Kommission ihre auf den Einzelfall bezogene Ermessensausübung durch allgemeine Regeln im voraus betätigen kann. Die Kommission mag daran interessiert sein, die unbestimmten Begriffe der Ermächtigungsgrundlage auch mit Wirkung gegenüber den Rechtsunterworfenen verbindlich festzulegen. Das käme aber einer sogenannten "authentischen Interpretation" gleich. Eine solche kann aber nur durch denjenigen geschehen, der auch zur Änderung der Rechtsnorm selbst befugt ist ¹⁶⁴⁾.

Aus dem Einzelentscheidungsrecht der Kommission kann daher nicht ihre Kompetenz folgen, ihre eigene Kompetenzgrundlage durch interpretative Rechtsetzung abzuändern oder zu erweitern.

3. Festlegung der Verwaltungspraxis durch allgemeine Richtlinie:
die interpretierende Erklärung der EWG-Kommission als Beispiel

Anders ist die Rechtslage, wenn die Kommission lediglich ihre Verwaltungspraxis im voraus festlegt und in einer Erklärung bekanntmacht.

162) Beschlüsse des Rats vom 4.4.1962 betreffend die Erhebung einer Ausgleichsabgabe auf bestimmte Waren, die durch Verarbeitung landwirtschaftlicher Erzeugnisse entstehen (ABl. S. 999 - 1001), vgl. auch Rabe S. 159.

163) unter Ermessen wird hier sowohl das sog. volitive (Handlungs-) wie das kognitive (Beurteilungs-)Ermessen verstanden. Im Hinblick auf die beim kognitiven Ermessen nicht eigentlich gegebene Wahlfreiheit hinsichtlich der Rechtsfolge wird hier vielfach von Beurteilungsspielraum gesprochen. Vgl. Wolff a.a.O., § 31 II a.

164) vgl. Schlochauer, Wettbewerbsregeln S. 109

In der zweiten Bekanntmachung über die Anwendung von Art. 85 auf bestimmte Alleinvertriebsabkommen und bestimmte Patentlizenzverträge¹⁶⁵⁾ hat die Kommission ihre Absicht mitgeteilt, wie sie bei der Anmeldung gewisser Verträge verfahren wolle und dabei Art. 85 Abs. 1 in einer bestimmten Weise auslegen werde. In einer folgenden Bekanntmachung hat die Kommission die einzelnen Verträge angeführt, die nach ihrer Ansicht nicht vom Verbot des Art. 85 Abs. 1 EWGV erfaßt werden¹⁶⁶⁾. Zwar ist bei der Frage, welche Bildungswirkung diese interpretierende Erklärung der Kommission für die anderen Organe und das Gemeinschaftsrecht hat, zuweilen der Begriff der "authentischen Interpretation" gebraucht worden¹⁶⁷⁾. Daß die Kommission damit aber keine authentische Auslegung beabsichtigte, ergibt sich aus dem Wortlaut ihrer Bekanntmachungen, wonach der Auffassung anderer zuständiger Behörden, insbesondere der Gerichte, nicht vorgegriffen werden soll.

Solche interpretierenden Erklärungen sind allerdings weder im EWG-Vertrag noch in der einschlägigen Verordnung Nr. 17 des Rates¹⁶⁸⁾ vorgesehen. Sie ist auch nicht ohne weiteres unter die in Art. 189 aufgezählten Kategorien einzuordnen. Von den dort angeführten Rechtsakten steht sie der Stellungnahme am nächsten¹⁶⁹⁾. Eine solche Erklärung ist verfassungspolitisch nicht ganz unbedenklich. Allgemein ist es in der verwaltungsrechtlichen Praxis üblich, daß die rechtsanwendende Behörde eine am Einzelfall orientierte Handhabung entwickelt, aus der nur nach längerer Übung allgemeine Auslegungsregeln abgeleitet werden können¹⁷⁰⁾. Eine nach außen gerichtete Erklärung dieser Art, die vom individuellen Fall losgelöste Formulierungen enthält, ist ungewöhnlich. Sie kann auch nicht mit der Aufstellung allgemeiner Regeln in Einzelentscheidungen verglichen werden; auch die Parallele zum Erlaß an nachgeordnete Behörden, der bestimmte Vorschriften interpretiert, besteht nicht. Denn die Kommission vollzieht einen Akt

165) ABl. 1962 S. 2628, 2629

166) ABl. 1962 S. 2921, 2922

167) vgl. Fack "Bereichsausnahmen im EWG-Recht" in Blick durch die Wirtschaft 5. Jahrg. Nr. 170 v. 25.7.1962, ebenso "Die europäische Kartellpolitik beginnt" in FAZ v. 11.9.1962 S. 17

168) VO des Rates v. 6.2.1962 (ABl. S. 204)

169) Schlochauer, ebenda

170) de Visscher scheint davon auszugehen, daß die Zuständigkeit zur Individualentscheidung immer eine Einzelfallbewertung im Rahmen des eingeräumten Beurteilungsspielraums verlangt. Vgl. in Act. Off. Bd. 2 S. 52.

der Selbstbindung, nicht der Bindung untergeordneter Stellen¹⁷¹⁾. Aber diese Einwendungen sind nicht grundsätzlicher Natur. Angesichts der gerade auf dem Gebiet des Kartellrechts bestehenden Rechtsunsicherheit kann die interpretierende Erklärung der Kommission für die Betroffenen eine Hilfe sein.

Auch auf anderen Gebieten sind ähnliche Rechtsakte vorgekommen: In der Verordnung Nr. 3 des Rates¹⁷²⁾ wird in Art. 43 eine Verwaltungskommission eingesetzt, die u.a. die Aufgabe hat, Auslegungsfragen aus dieser und späteren Verordnungen zu entscheiden. In der Stellungnahme der Kommission betreffend bestimmte Ausdrücke in Art. 8 der Verordnung Nr. 11¹⁷³⁾ werden zur Gewährleistung einer einheitlichen Anwendung einzelne Begriffe von der EWG-Kommission ausgelegt¹⁷⁴⁾.

4. Die Bindungswirkung der Erklärung der EWG-Kommission

a) Die interpretierende Erklärung ist nicht imstande, das geltende Gemeinschaftsrecht abzuändern; ihre Rechtswirkung beschränkt sich auf ihre Bindungswirkung für die Kommission. Ist die interpretierende Erklärung richtig, so ist sie unmittelbar verbindlich, freilich nicht durch sich selbst, sondern weil sie das geltende Recht zutreffend wiedergibt. Die Bindungswirkung kann also entweder bei Änderung der Ansicht der Kommission für die Zukunft oder bei unrichtiger Interpretation für die Vergangenheit bedeutsam sein. Um ihren Umfang festzustellen, liegt der Vergleich mit den innerstaatlichen Verwaltungsrichtlinien nahe. Wird durch ministeriellen Erlaß oder Verwaltungsverordnung eine verbindliche Ermessensrichtlinie für die Behörden festgelegt, so darf grundsätzlich

171) Wenn sich die Kommission später an ihre Richtlinie hält, so verzichtet sie damit nicht auf die Ausübung ihres Ermessens. Ein Organ kann sein Ermessen auch durch Vorwegnahme der Ermessensbestätigung in einer allgemeinen Regel wahrnehmen.

172) VO des Rates über die soziale Sicherheit der Wanderarbeitnehmer v. 25.9.1958 (ABl. S. 561).

173) VO des Rates über die Beseitigung von Diskriminierungen auf dem Gebiet der Frachten und Beförderungsbedingungen gem. Art. 79 Abs. 3 EWGV v. 27.6.1960 (ABl. S. 1121).

174) ABl. 1961 S. 979

bei der Ermessensausübung von ihr nicht abgewichen werden, sofern sich die Richtlinie als solche im Rahmen des anzuwendenden Gesetzes hält. In letzterem Falle kommt aber eine Heranziehung der allgemeinen Grundsätze über den Vertrauensschutz bei Zusagen der Verwaltung in Frage. Eine Erklärung der Kommission, auch wenn sie sich nachträglich als unrichtig erweist, und deswegen grundsätzlich widerrufen werden könnte, würde unter dem Gesichtspunkt des Vertrauensschutzes unter Umständen eine Bindungswirkung für die Kommission entfalten können¹⁷⁵⁾. Allerdings ist bei dieser Heranziehung innerstaatlicher Verwaltungsgrundsätze Vorsicht geboten. Das bedeutet für den besonderen Fall des Art. 85 Abs. 1 EWGV: die einzelne Kartellvereinbarung kann nicht deswegen als unter Art. 85 Abs. 1 fallend angesehen werden, nur weil die interpretierende Erklärung dies unrichtigerweise angenommen hat. Das wäre im Ergebnis die mit Hilfe des Vertrauensstatbestandes bewirkte teilweise Abänderung von Art. 85 Abs. 1. Der Unterschied zu den Zusagen oder Rechtsauskünften des Verwaltungsrechts liegt darin, daß diese unter Bezugnahme auf einen konkreten Einzelfall eine bestimmte rechtliche Behandlung zusichern. Bei generellen Erklärungen fehlt es an einem solchen individuellen Vertrauensstatbestand.

b) Selbst wenn die Kommission in einer allgemeinen Erklärung eine bestimmte Linie für die Ausübung ihres Ermessens zusagt, die nicht vertragswidrig ist, macht die Abweichung von der Ermessensrichtlinie die Entscheidung der Kommission nicht ohne weiteres fehlerhaft.

Ein Beispiel hierfür läßt sich aus dem Rechtsstreit um die Einräumung eines Zollkontingents für Brennweine an die Bundesrepublik Deutschland entnehmen¹⁷⁶⁾. Allerdings geht es hier im Unterschied zu der Erklärung über die Auslegung von Art. 85 Abs. 1 EWGV um das Verhältnis der Kommission zu einem Mitgliedstaat.

Nach Art. 25 Abs. 3 EWGV ist die Kommission befugt, durch Entscheidung Zollkontingente zu gewähren. Die Kommission hat dabei einen Ermessensspielraum¹⁷⁷⁾. In der Schlußakte zum Abkommen der Mitgliedstaaten betreffend

175) Schlochauer, Wettbewerbsregeln S. 109, 110 mit Hinweis auf Obermayer "Der Verwaltungsakt als Gegenstand von Zusagen und Rechtsauskünften in NJW 1962 S. 1465 ff.

176) Urteil des GH vom 4.6.1963 in Rechtssache 24/62 Rspr. GH Bd. 9 S. 145 ff.

177) so der GH a.a.O., S. 154. Das zeigen insbesondere die in Art. 29 angeführten und bei der Kommissionsentscheidung zu berücksichtigenden Gesichtspunkte. Die einzelnen Aufgaben in Art. 29 EWGV sind z.T. widersprüchlich und können deshalb nicht gleichzeitig in vollem Umfang verwirklicht werden. Vgl. dazu Schlußanträge des Generalan-

Waren der Liste G vom 2.3.1960¹⁷⁸⁾ hatte die Kommission ihre Bereitschaft zur Kontingenterteilung unter bestimmten Voraussetzungen erklärt, sofern eine schwerwiegende Marktstörung im Einzelfall nicht zu befürchten sei. Die Bundesrepublik behauptete, die Kommission habe sich bei der Brennweinentscheidung nicht daran gehalten. Das sei eine Vertragsverletzung, denn die Erklärung stelle zusammen mit ihrer Entgegennahme durch die Mitgliedstaaten eine Durchführungsvorschrift zum Vertrag oder doch eine Konkretisierung der Vertragsregeln dar¹⁷⁹⁾.

Die Kommission war aber nicht befugt, auf Grund ihres Einzelentscheidungsrechts ihre Kompetenz mit normativer Wirkung für die Zukunft zu begrenzen¹⁸⁰⁾. Ihre Erklärung war daher allenfalls als eine Absichtserklärung zu qualifizieren, wie die Kommission im Rahmen ihres Ermessensspielraums zu verfahren beabsichtigte. Darin kann eine Selbstbindung der Kommission liegen¹⁸¹⁾. Es mag dahingestellt bleiben, ob die Kommission bei der Brennweinentscheidung von dieser Erklärung abgewichen ist und ob sie trotz ihrer Erklärung noch in beschränktem Maße die einzelnen Ziele des Art. 29 EWGV berücksichtigen konnte¹⁸²⁾. Der Gerichtshof ist jedenfalls davon ausgegangen, daß die objektive Rechtslage durch diese Erklärung der Kommission nicht berührt worden sei¹⁸³⁾. Trotz der Selbstbindung der Kommission durch ihre Ermessensrichtlinie ist dem Gerichtshof im Ergebnis zuzustimmen, daß die Kommission dennoch alle in Art. 29 EWGV angeführten Gesichtspunkte berücksichtigen konnte.¹⁸⁴⁾

Weicht die Kommission mit einer einzelnen Maßnahme von ihrer selbst gewählten Ermessensrichtlinie ab, so ist diese Maßnahme nur dann fehlerhaft, wenn die Kommission hiermit gegen den im Gemeinschaftsrecht geltenden

..... walts Roemer zu dieser Rechtssache in Rspr. GH Bd. 9 S. 183

178) ABl. S. 1871

179) Hinweis bei Roemer a.a.O., S. 180

180) so auch im Ergebnis Roemer, a.a.O., S. 181, zweifelnd Bülow in AWD zum BB 1963 S. 279

181) Dagegen ist der Gedanke Roemers abzulehnen, daß die Mitgliedstaaten selbst der Kommission verbindliche Richtlinien geben wollten. Vgl. a.a.O., S. 181, die Erklärung der Kommission hält sich im Rahmen des ihr nach Art. 25 Abs. 3 eingeräumten Ermessens.

182) Das letztere nehmen sowohl die BRD wie der Generalanwalt an, a.A. offenbar Bülow AWD zu BB 1963 S. 279

183) GH a.a.O., S. 154. Angesichts der allgemeinen Erklärung der Kommission hat der Gerichtshof nicht untersucht, ob in ihr eine individuelle Zusage an die Bundesrepublik zu erblicken sei. Vgl. zur Vorgeschichte der Erklärung Schlußanträge Roemer a.a.O., S. 181

184) a.A. Roemer a.a.O., S. 181 f., Bülow in AWD zu BB 1963 S. 279

Gleichbehandlungsgrundsatz verstößt, weil sie sich in anderen gleichgelagerten Fällen an die Ermessensrichtlinie gehalten hat¹⁸⁵⁾.

5) Gruppenfreistellung nach Art. 85 Abs. 3 EWGV

Im Zusammenhang mit den interpretierenden Erklärungen zu Art. 85 EWGV hatte die Kommission ihre Absicht bekundet, Art. 85 Abs. 1 gemäß dessen Absatz 3 auf eine bestimmte Gruppe von Vereinbarungen für nicht anwendbar zu erklären¹⁸⁶⁾. Die Kommission vertrat den Standpunkt, sie sei durch Art. 9 Abs. 1 der VO Nr. 17¹⁸⁷⁾ ermächtigt, Gruppen von Vereinbarungen, losgelöst vom Einzelfall, vom Verbot des Art. 85 Abs. 1 freizustellen¹⁸⁸⁾. Nach Art. 9 ist die Kommission ausschließlich zuständig, das in Art. 85 Abs. 1 EWGV ausgesprochene Verbot wettbewerbsbehindernder Vereinbarungen und Beschränkungen bei bestimmten in Art. 85 Abs. 3 angeführten Vereinbarungen für nicht anwendbar zu erklären.

Allerdings ist nicht eindeutig, was mit dem Begriff "Gruppen" von Vereinbarungen in Art. 85 Abs. 3 gemeint ist. Eine genaue Untersuchung würde hier zu weit gehen und es soll deshalb angenommen werden, daß darunter auch nach abstrakten Merkmalen umschriebene Verträge eines bestimmten Typs fallen. Für solche Gruppenfreistellungen, die normativen Charakter haben, bedürfte die Kommission einer Verordnungskompetenz. Ob Art. 9 der Verordnung Nr. 17 diese Kompetenz erhält, läßt sich nur unter Berücksichtigung der sonstigen Vorschriften beantworten. In Art. 4 Abs. 1 und Art. 5 Abs. 1 der Verordnung Nr. 17 ist für bestimmte Vereinbarungen eine Meldepflicht bei der Kommission vorgesehen, und kann eine Freistellung vom Verbot des Art. 85 Abs. 1 nur auf entsprechende Anmeldung hin erteilt werden. Die in der Gruppenfreistellung angeführten Vereinbarungen sind aber teilweise meldebedürftig¹⁸⁹⁾. Die Erklärung der Kommission ist allgemein so verstanden worden, daß die Unternehmen, die sich auf die Gruppenfreistellung berufen können, ihre Verträge nicht mehr anzumelden

185) vgl. im innerstaatlichen Recht, daß die Fehlerhaftigkeit eines Verwaltungsakts nicht auf der Abweichung von der Ermessensrichtlinie, sondern auf dem Verstoß gegen das Gleichbehandlungsgebot beruht. Wolff a.a.O., § 31 II d2, BVerwG in JZ 1956 S. 35 mit A. Bachof, für den Gleichbehandlungsgrundsatz im Gemeinschaftsrecht vgl. zum EGKS-Vertrag Urteil des GH vom 21.6.1958 in Rspr. GH Bd. IV S. 257.

186) AB1. 1962 S. 2617

187) VO des Rates, Erste Durchführungsverordnung zu den Art. 85 und 86 des Vertrages v. 6.2.1962 (AB1. S. 204)

188) Das ergibt sich auch aus der Veröffentlichung ihres Vorhabens, die an Art. 19 Abs. 3 der VO Nr. 17 angelehnt ist. Um eine solche Veröffentlichung handelt es sich allerdings nicht (vgl. Schibel a.a.O., S. 1351 a.A. Gleiss-Hootz a.a.O., S. 1305). Die Kommission fordert die Betroffenen, also in erster Linie die durch die spätere Gruppenfreistellung begünstigten Unternehmen auf, sich zu den Bekanntmachungen zu äußern. Art. 19 Abs. 3 sieht eine Aufforderung an die "betroffenen Dritten" vor.

189) vgl. Schibel a.a.O. ebenda

brauchten¹⁹⁰⁾. Soweit eine Meldungsbedürftigkeit von Vereinbarungen besteht, erscheint die Einbeziehung in eine vom Einzelfall losgelöste Gruppenfreistellung ausgeschlossen¹⁹¹⁾. Hat aber die Kommission vielleicht ein Recht zur Gruppenfreistellung, soweit die entsprechenden Vereinbarungen nach der Verordnung Nr. 17 nicht anmeldepflichtig sind (vgl. Art. 4 Abs. 2 und Art. 5 Abs. 2)? Dagegen läßt sich anführen, daß die Ausnahme in Art. 4 Abs. 2 nur die Anmeldepflicht betrifft, eine Nichtanwendbarkeitserklärung aber wieder die Anmeldung voraussetzt¹⁹²⁾.

Außerdem spricht gegen die Kompetenz der Kommission, durch Verordnung abstrakte Gruppenfreistellungen vorzunehmen, das Verhältnis von Art. 9 zu Art. 24 der Verordnung Nr. 17. Ihre entgegengesetzte Ansicht begründen G l e i s s - H o o t z mit der fehlenden Einschränkung der Kompetenz der Kommission in Art. 9. Wenn der Rat angesichts seiner Kenntnis von der Rechtsnatur der Gruppenfreistellungen in Art. 85 Abs. 3 die Kompetenz nicht ausdrücklich mit einer Beschränkung versehen habe, so habe er auch die Kompetenz zur abstrakten Gruppenfreistellung auf die Kommission übertragen¹⁹³⁾. Dagegen spricht aber Art. 24 der VO Nr. 17. Hier wird eine Ermächtigung der Kommission zum Erlass inhaltlich beschränkter Ausführungsbestimmungen festgelegt. Die ausdrückliche Hervorhebung dieser Verordnungskompetenz spricht gegen eine stillschweigende Verordnungskompetenz aus Art. 9. Die abstrakte Gruppenfreistellung würde die Verordnung Nr. 17 nicht nur "ausführen", sondern um neue Vorschriften erweitern¹⁹⁴⁾.

190) vgl. Gleiss-Hootz a.a.O., S. 1304

191) Allerdings ließe sich eine Regelung denken, wonach Unternehmen, die die abstrakte Gruppenfreistellung für sich in Anspruch nehmen wollen, ihre Verträge anmelden, die Kommission aber keine Freistellung im Einzelfall erteilt (vgl. Schibel a.a.O., S. 1351 A. 13). Das ist aber nicht mit dem Wortlaut von Art. 4 Abs. 1 vereinbar, daß, solange Vereinbarungen nicht angemeldet sind, eine Erklärung nach Art. 85 Abs. 3 nicht abgegeben werden kann. Ohne Bedeutung ist das Argument von Gleiss-Hootz (a.a.O. ebenda), die die Anmeldepflicht dadurch entkräften wollen, daß sie Art. 85 Abs. 3, der eine solche Pflicht nicht vorsehe, zum Sitz der Materie erklären. Weiterhin verweisen sie auf die Möglichkeit der Freistellung von Musterverträgen, d.h. solchen, die Unternehmen mit verschiedenen Partnern abschließen und welche im wesentlichen gleichen Inhalt haben. Werden aber hiergegen keine Bedenken erhoben, so müsse das gleiche auch für sonstige Gruppenfreistellungen gelten. Dabei wird allerdings ein entscheidender Unterschied übersehen. Beim Mustervertrag liegt ein im Einzelfall vereinbarter konkreter Vertragstext vor, auch wenn die Vertragspartner der EWG-Kommission nicht bekannt sein sollten. Es liegt auf der Hand, daß dieser Vertrag im Gegensatz zu einem abstrakten Vertragstyp notifiziert werden kann.

192) Schlochauer, Wettbewerbsregeln a.a.O., S. 107

Die Kommission hat von einer abstrakten Gruppenfreistellung Abstand genommen. Einige der in die geplante Gruppenfreistellung einbezogenen Vereinbarungen hat sie in die interpretierende Erklärung zu Art. 85 Abs. 1 aufgenommen¹⁹⁵⁾.

VI. Ungeschriebene Kompetenzen der EWG-Kommission zum Erlaß von Verordnungen

Nunmehr soll untersucht werden, ob neben den Verordnungskompetenzen, welche der Kommission auf Grund ausdrücklicher Bestimmung des EWG-Vertrages zustehen, stillschweigende Befugnisse zum Erlaß von Verordnungen bestehen, die entweder in den ausdrücklichen geregelten Befugnissen der Kommission impliziert sind oder sich aus dem Sachzusammenhang mit sonstigen Aufgaben der Kommission ergeben.

1. Das Urteil des Gerichtshofs in der Rechtssache 8/55

Als Beispiel kann der im Urteil des Gerichtshofs in der Rechtssache 8/55 (Fédération Charbonnière de Belgique gegen Hohe Behörde) behandelte Fall gelten¹⁹⁶⁾. Die Entscheidung behandelte die Kompetenz der Hohen Behörde Preise für die belgische Kohle festzusetzen¹⁹⁷⁾. Eine ausdrückliche Ermächtigung hierzu stand der Hohen Behörde weder nach dem EGKS-Vertrag noch nach dem Übergangsabkommen zu. Andererseits enthält § 26 Ziff. 2 a) des Übergangsabkommens das Ziel, die besonders teure und damit nicht wettbewerbsfähige belgische Kohle an die Preise des Gemeinsamen Marktes anzunähern. Am Ende der Übergangszeit sollten sie ungefähr auf die vor-

193) a.a.O., ebenda

194) Schibel a.a.O., S. 1351

195) Z.B. fallen die Vereinbarungen in Patentlizenzverträgen, die die Kommission ursprünglich durch Gruppenausnahmen gemäß Art. 85 Abs. 3 freistellen wollte, nach ihrer jetzigen Ansicht gar nicht mehr unter das Verbot von Art. 85 Abs. 1, vgl. im übrigen die Meldung der FAZ vom 28. Februar 1964 Nr. 50, S. 25 "Gruppenausnahmen vom Kartellverbot", wonach die Kommission beschlossen hat, dem Rat einen Verordnungsvorschlag zuzuleiten, der die Kommission zu Gruppenfreistellungen ermächtigt.

196) Urteil vom 29.11.1956 Rspr. GH Bd. II S. 303 ff. Das Urteil hat auch für die Annahme stillschweigender Kompetenzen der Kommission Bedeutung.

197) Der GH hat die Preisfestsetzung als "allgemeine Entscheidung" i.S. des EGKS-Vertrages angesehen vgl. A. 80

aussichtlichen Produktionskosten gesenkt werden. Der Gerichtshof hat der Hohen Behörde die von ihr in Anspruch genommene Kompetenz zur Preisregelung zugesprochen; er hat sich dabei vor allem auf Art. 8 des EGKS-Vertrages gestützt, der die Hohe Behörde beauftragt, für die Erreichung der im Vertrag festgelegten Ziele zu sorgen. Daraus folgert das Gericht: "Aus dieser Bestimmung, die den Leitgedanken für die im Ersten Kapitel des Vertrages festgelegten Befugnisse der Hohen Behörde darstellt, muß geschlossen werden, daß diese im Hinblick auf die Ausführungsmaßnahmen, die zur Verwirklichung der im Vertrag oder im Übergangsabkommen, das einen integrierenden Bestandteil desselben bildet, vorgesehenen Ziele erforderlich sind, eine gewisse Autonomie genießt"¹⁹⁸⁾. Die Worte sind nicht völlig eindeutig. Sie können jedenfalls dahin mißverstanden werden, als wenn nach Ansicht des Gerichtshofs Art. 8 EGKSV eine selbständige Ermächtigungsgrundlage für Rechtssetzungsakte der Hohen Behörde darstellte¹⁹⁹⁾. Eine dem Wortlaut des Art. 8 EGKSV entsprechende Vorschrift fehlt für die EWG-Kommission im EWG-Vertrag. Inhaltlich am nächsten kommt der Bestimmung Art. 145 EWGV;²⁰⁰⁾ auch Art. 155 setzt der Kommission das Ziel, das ordnungsgemäße Funktionieren und die Entwicklung des Gemeinsamen Marktes zu gewährleisten. Art. 8 EGKSV und die angeführten ähnlichen Bestimmungen des EWG-Vertrages können jedoch keine selbständige Ermächtigungsgrundlage sein. Eine solche Auslegung wird durch Art. 95 Abs. 1 EGKSV ausgeschlossen. Danach ist ein besonderes Verfahren vorgesehen, wenn zur Erreichung eines der in Art. 2, 3 und 4 EGKSV bezeichneten Ziele Maßnahmen der Hohen Behörde erforderlich werden, die im Vertrag nicht vorgesehen sind²⁰¹⁾. Der EWG-Vertrag enthält in Art. 235 eine nahezu gleichlautende Bestimmung.

Der Gerichtshof hat aber sein Ergebnis auf eine zusätzliche Überlegung gestützt: "Der Gerichtshof hält, ohne sich dabei an eine extensive Auslegung zu begeben, die Anwendung einer sowohl im Völkerrecht als auch im inner-

198) GH a.a.O., S. 312

199) zweifelnd Rabe S. 72

200) Art. 145 lautet: "Zur Verwirklichung der Ziele und nach Maßgabe dieses Vertrags-sorgt der Rat für die Abstimmung der Wirtschaftspolitik der Mitgliedstaaten - besitzt der Rat eine Entscheidungsbefugnis."

201) Die Verfolgung des speziellen Ziels in § 26 Nr. 2 a) sollte die Eingliederung des belgischen Kohlemarktes in den Gemeinsamen Markt fördern und dient damit den allgemeinen Vertragszielen der Art. 2, 3 und 4 EGKSV.

staatlichen Recht allgemein anerkannten Auslegungsregel für zulässig, wonach die Vorschriften eines völkerrechtlichen Vertrages zugleich diejenigen Vorschriften beinhalten, bei deren Fehlen sie sinnlos wären oder nicht in vernünftiger oder zweckmäßiger Weise zur Anwendung gelangen könnten.²⁰²⁾ Mit dieser Formulierung beruft sich der Gerichtshof auf den Grundsatz der sog. effektiven Auslegung bei der Interpretation völkerrechtlicher Verträge.

2. Der Grundsatz der effektiven Auslegung und seine Anwendung im EWG-Vertrag

Nach einer bislang im Völkerrecht üblichen Praxis sind die Vertragspflichten von Staaten grundsätzlich einschränkend auszulegen. Es besteht die Vermutung, daß sie ihre Handlungsfreiheit möglichst wenig haben begrenzen wollen²⁰³⁾. Diese Regel kann aber heute nicht mehr den gleichen umfassenden Anwendungsbereich finden²⁰⁴⁾. Lauterpacht hat nachgewiesen, daß bereits der Ständige Internationale Gerichtshof und die internationalen Schiedsgerichte neben der restriktiven Auslegung auch dem Prinzip der Sicherung der Effektivität völkerrechtlicher Regelungen eine ständig wachsende Bedeutung eingeräumt haben²⁰⁵⁾. Der Grundsatz der effektiven Auslegung läßt sich in der Maxime "ut res magis valeat quam pereat" ausdrücken. Die Vorschriften des völkerrechtlichen Vertrages sind so auszulegen, daß sie ein sinnvolles Ergebnis und ein wirksames Erreichen des Vertragszwecks erlauben²⁰⁶⁾.

Vor allem bei der Auslegung von Gründungsverträgen internationaler Organisationen wird das Prinzip restriktiver Auslegung von der Interpretationsregel zurückgedrängt, wonach der Vertrag so auszulegen ist, daß der mit ihm verfolgte Zweck am besten erreicht wird. Diese Verträge sind durch ein

202) GH a.a.O., S. 312

203) StIGHim Lotus-Fall vgl. PCIJ Series A Nr. 10 S. 18 und Rechtsgutachten des StIG über Art. 3 Ziff. 2 des Vertrages von Lausanne vom 21.11.1925 PCIJ Series B Nr. 12 S. 25: "Between several admissible interpretations the one which involves the minimum of obligations of the Parties should be adopted."

204) vgl. Jaenicke, EGKS a.a.O., S. 729

205) vgl. Lauterpacht a.a.O., S. 67: "While in the decisions of international tribunals the doctrine of restrictive interpretation of treaties limiting the sovereignty of states has been no more than a form of words, the principle of effectiveness played a prominent and ever-growing part in the administration of int. law."

206) Dahm a.a.O., S. 50

Miteinander der Interessen der Signatarstaaten gekennzeichnet, nicht durch ein Gegeneinander, wie es bei bilateralen Verträgen der Fall sein kann²⁰⁷⁾. Schaffen Staaten durch völkerrechtlichen Vertrag eine Organisation, so hat die internationale Rechtsprechung angenommen, daß der Wille der Staaten stets auf eine effektive Aufgabenerfüllung der von ihnen eingesetzten Organe gerichtet ist²⁰⁸⁾.

Dieser Auslegungsgrundsatz muß in besonderem Maße für die Europäischen Gemeinschaften gelten. Den Gemeinschaftsorganen sind Aufgaben und Hoheitsbefugnisse in einem dem Völkerrecht bisher unbekannten Ausmaß übertragen worden. Die Erfüllung dieser Aufgaben darf nicht durch den traditionellen Grundsatz restriktiver Auslegung beeinträchtigt werden²⁰⁹⁾. Daß die Mitgliedstaaten die Ausführung des Gemeinschaftsrechts nicht durch den Vorbehalt ihrer einzelstaatlichen Handlungsfreiheit behindern wollten, zeigt auch die allgemeine Tendenz der neueren Verfassungsgebung, den Zusammenschluß von Staaten zu erleichtern und entsprechende Bestimmungen in das politische Programm aufzunehmen²¹⁰⁾. Kann deshalb angenommen werden, daß der EWG-Vertrag grundsätzlich effektiv auszulegen ist²¹¹⁾, so bedeutet das nicht, daß in jedem Falle auch eine extensive Interpretation der Befugnisse der Gemeinschaftsorgane zulässig wäre²¹²⁾. So hat der Gerichtshof aus dem Ausnahmecharakter einzelner Vorschriften eine enge Auslegung abgeleitet²¹³⁾.

207) Jaenicke in Berichte der dt. Gesellschaft für VR Heft 2, S. 133, Jaenicke, EGKS S. 729, Lauterpacht a.a.O., S. 72 f.

208) Münch, Abgrenzung S. 81, Hallier in ZaöRV Bd. 17 S. 442 f., Mosler in ZaöRV Bd. 17 S. 416, vgl. auch Rechtsgutachten der IGH vom 11.4.1949 über die Wiedergutmachung der im Dienste der VN erlittenen Schäden in ICJ Reports 1949 S. 171 ff.

209) Jaenicke, EGKS S. 730

210) Münch, ebenda mit Nachweisen

211) ganz einhellige Meinung, neben den genannten Schlochauer in Berichte der dt. Gesellschaft für VR, Heft 2 S. 117, Krämer a.a.O., S. 29, Rabe S. 130 ff. Eine Sondermeinung vertritt Runge für den EGKS-Vertrag (vgl. AöR Bd. 87, 1962 S. 479). Danach soll der Effektivitätsgrundsatz nicht im Verhältnis der Mitgliedstaaten zur Gemeinschaft sondern nur innerhalb des Gebietes ausschließlicher Gemeinschaftszuständigkeit gelten. Nach seiner Auffassung ist nämlich der in Art. 95 Abs. 1 und damit auch in Art. 235 EWGV betroffene Tätigkeitsbereich bereits aus der einzelstaatlichen Zuständigkeit ausgegliedert. Läßt sich das auch kaum mit der Tatsache vereinbaren, daß die Gemeinschaftsorgane ohne das besondere Verfahren keine Kompetenzen besitzen, so entspricht sein Ergebnis hinsichtlich der Auslegung der h.M.

212) Münch a.a.O. ebenda; vgl. aber Dahm a.a.O. ebenda

213) Urteil des GH vom 15. Juli 1960 in Rechtssache 20/59 Rspr. GH

Die Auslegung der jeweiligen Vorschrift des EWG-Vertrages hat daher den besonderen Zweck und das Ziel der Bestimmung zu berücksichtigen²¹⁴⁾.

3. Die Anwendung der effektiven Auslegungsmethode in der Rechtssache 8/55

Der Gerichtshof hat zwei Überlegungen miteinander verknüpft. Einmal geht er von dem Ziel des Art. 26 Abs. 2 a) aus und hält eine Preisregelung für notwendig, um die vorgesehenen Preisherabsetzungen zu gewährleisten²¹⁵⁾; zum anderen betrachtet das Gericht die Kompetenzen, welche die Hohe Behörde für die Einwirkung auf die Preise hat: die Entziehung von Ausgleichszahlungen bei Unternehmen, welche ihre Preise nicht in der im Übergangsabkommen angestrebten Höhe herabsetzen, und das Zustimmungserfordernis zur Abänderung der auf Grund der Ausgleichszahlungen aufgestellten Preistafeln. Diese indirekten Einwirkungsmöglichkeiten erscheinen dem Gerichtshof aber nicht wirksam genug²¹⁶⁾; sie zeigen aber andererseits, daß der Hohen Behörde solche Einwirkungsmöglichkeiten eingeräumt werden sollten. Hier wird also nicht aus einem Vertragsziel eine Kompetenz abgeleitet, sondern aus einer ausdrücklich gewährten Kompetenz auf zusätzliche Kompetenzen geschlossen, wobei die ausdrückliche Kompetenz als zur Verwirklichung des Vertragsziels nicht ausreichend angesehen wird. Zwar wird auch bei dieser Überlegung das Vertragsziel herangezogen, aber doch nur mittelbar. Die ausdrücklich zugewiesene Kompetenz, von der die Mitgliedstaaten angenommen haben mögen, daß sie zur Erfüllung der Aufgabe ausreichen würde, erweist sich nicht als effektiv. Der Gerichtshof hält sich deshalb in einem solchen Falle für berechtigt, die ausdrücklich eingeräumte Kompetenz entsprechend zu ergänzen.

..... Bd. VI S. 713, enge Auslegung des Art. 88 EGKSV, der nach Ansicht des GH in der Verpflichtung der Mitgliedstaaten bei weitem über das hinausgeht, was nach bisher anerkannten Sätzen des klassischen Völkerrechts gelte. Daraus kann aber nicht allgemein gefolgert werden, daß der GH den Grundsatz der effektiven Auslegung des Vertrages aufgegeben habe (vgl. Neri in Riv. Dir. Int. 1961 S. 94). Vgl. auch Urteil des GH vom 14.12.1962 in Rechtssachen 2/62 und 3/62 Rspr. GH Bd. VIII S. 873 ff.

214) Jaenicke, EGKS S. 731, Rabe S. 136 f.

215) GH a.a.O., S. 311

216) GH a.a.O. ebenda

4. Das Urteil des Gerichtshofs in den Rechtssachen 20/59 und 25/59

Ähnlich argumentiert der Gerichtshof in den Rechtssachen 20/59 und 25/59²¹⁷⁾. In beiden Entscheidungen, die im Text weitgehend identisch sind, geht es um die Frage, ob die Hohe Behörde Durchführungsvorschriften zu Art. 70 Abs. 3 erlassen, insbesondere die Veröffentlichung von Frachttarifen vorschreiben konnte. Die Hohe Behörde behauptete nämlich, daß ihre Zuständigkeit nach Art. 60 § 2 a) zur Festlegung von Vorschriften, welche die Veröffentlichung der Preistafeln und Verkaufsbedingungen für Montanerzeugnisse betreffen, nur zweckmäßig wahrzunehmen sei, wenn sie auch die Veröffentlichung der Frachttarife regeln könne²¹⁸⁾. Zunächst lehnt der Gerichtshof eine ausdrückliche Rechtsetzungsbefugnis der Hohen Behörde ab²¹⁹⁾. Dabei bleibt das Gericht aber nicht stehen, sondern führt aus, es sei weiterhin zu prüfen, "ob sich Rechtsetzungsbefugnisse der Hohen Behörde nicht stillschweigend aus anderen Bestimmungen des Vertrages oder aus seinem Gesamtzusammenhang herleiten lassen. In der Tat stimmen Lehre und Rechtsprechung darin überein, daß die von einem völkerrechtlichen Vertrag aufgestellten Vorschriften zugleich diejenigen Rechtsätze in sich schließen, ohne welche sie nicht sinnvoll und vernünftig ausgelegt werden können."²²⁰⁾

Der Gerichtshof erörtert darauf den organischen oder funktionellen Zusammenhang zwischen der Publizität der Preise und der Pflicht zur Veröffentlichung der Frachttarife. Hier stellt sich die Frage, ob die ausdrückliche Kompetenz in Art. 60 § 2 a) ohne die zusätzliche Kompetenz hinsichtlich der Veröffentlichung von Frachttarifen wirksam genug ist, um das Diskriminierungsverbot des Vertrages durchzusetzen²²¹⁾. Im Ergebnis lehnt der Gerichtshof hier eine Kompetenzerweiterung der Hohen Behörde ab²²²⁾.

Allerdings dürfte daraus nicht der Schluß gezogen werden können, der Gerichtshof habe unter Abweichung von seiner früheren Auffassung das Vorhandensein stillschweigender Kompetenzen ausschließen wollen²²³⁾. Denn die

217) Italienische Regierung gegen Hohe Behörde und Niederländische Regierung gegen Hohe Behörde, Urteile vom 15.7.1960 Rspr. GH Bd. VI S. 681 ff. und S. 743 ff.

218) zitiert nach Urteil des GH a.a.O., S. 708

219) a.a.O., S. 707 f.

220) a.a.O., S. 708

221) GH a.a.O., S. 710

222) GH a.a.O., S. 711

223) so aber Lagrange, Pouvoirs a.a.O., S. 47 f., der der Meinung ist, ...

Überlegungen des Urteils in der Rechtssache 8/55 werden ausdrücklich wiederholt

Die vorerwähnten Entscheidungen des Gerichtshofs lassen die Frage offen, ob diese "effektive Auslegung" für den EGKS-Vertrag und entsprechend für den EWG-Vertrag nicht in Widerspruch zu Art. 95 Abs. 1 EGKSV oder Art. 235 EWGV steht. Der Widerspruch löst sich nur dann befriedigend, wenn man sich die Grenzen der effektiven Auslegung vor Augen führt.

5. Grenzen der effektiven Auslegung und Art. 235 EWG-Vertrag

a) Die effektive Auslegung beschäftigt sich gleichermaßen mit den zuständigkeitsbegründenden Vorschriften wie mit denjenigen, die Zweck und allgemeine Aufgaben der Organisation betreffen: die Auslegung habe so zu verfahren, daß der Zweck und die Erfüllung der Aufgaben soweit wie möglich erreicht werden. Insbesondere sei die Zwecksetzung wesentlich, wenn sie, wie bei der EWG, zu ausdrücklichen Vertragsprinzipien erhoben werde²²⁴). Damit die Vertragsgrundsätze ihre volle Wirksamkeit entfalten können, wird aus dem Zweck und den Funktionen der Organisation auf die dafür notwendigen Mittel geschlossen. Stillschweigende Zuständigkeiten sind dann anzunehmen, wenn die Ziele des Verbandes ohne diese Zuständigkeiten nicht erreicht werden können²²⁵).

Der Internationale Gerichtshof hat den Grundsatz bei seinem Gutachten über das diplomatische Schutzrecht der VN für ihre Bediensteten anerkannt, in der er der Organisation das Recht zusprach, neben ihrem eigenen Schaden auch den Ersatzanspruch aus dem Schaden geltend zu machen, welchen der Bedienstete in Ausübung seiner Tätigkeit erleidet²²⁶).

.....der GH habe in den beiden späteren Entscheidungen die "théorie des pouvoirs implicites" für den EGKS-Vertrag außerordentlich eingeschränkt, wenn nicht sogar gänzlich aufgehoben. Wie hier Rabe S. 150

224) Bülck a.a.O., Wörterbuch S. 550

225) Dahm a.a.O., S. 52, Bülck a.a.O., S. 551

226) Urteil vom 11.4.1949 ICJ Reports S. 171 ff. insbes. S. 182: "Under international law, the Organization must be deemed to have those powers which though not expressly provided in the Charter, are conferred upon it by necessary implication as being essential to the performance of its duties. "Diesen Grundsatz hat der IGH in einem RGA vom 13.7.1954 hinsichtlich der Wirkung von Urteilen des UN Administrative Tribunal (ICJ Reports 1954 S. 47 ff., 56 f.) wiederholt.

Die so begründeten stillschweigenden Kompetenzen werden als "implied powers" bezeichnet²²⁷⁾. Dieser Begriff, im amerikanischen Verfassungsrecht für die Gesetzgebungskompetenzen des Bundes entwickelt, hat sich auch in der völkerrechtlichen Terminologie eingebürgert. Dabei ist der Gebrauch dieses Begriffes allerdings eher geeignet, den Sachverhalt zu verwirren als zu klären. Denn Grundsatz und Anwendungsbereich der implied power-Theorie hängen zu sehr mit dem jeweiligen Verfassungsrecht zusammen, als daß eine Übertragung der Ergebnisse auf zwischenstaatliche Organisationen ohne weiteres möglich wäre²²⁸⁾. Deshalb geht auch die Ansicht von O p h ü l s zu weit, daß den Organen der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft implied powers zuständen, "wie sie das amerikanische Verfassungsrecht für Organe des amerikanischen Bundesstaats entwickelt hat."²²⁹⁾ Was die implied powers einer konkreten Verfassung mit den stillschweigenden Kompetenzen des Gemeinschaftsorgans verbindet, ist lediglich die Methode der Ableitung. Implied powers einer ergeben sich im wesentlichen durch teleologische Auslegung, durch den Schluß vom Zweck auf die Mittel²³⁰⁾.

Ob die Lehre von den implied powers internationaler Organisationen überhaupt noch als Anwendungsfall der effektiven Auslegung angesehen werden kann, erscheint zweifelhaft²³¹⁾. Findet die effektive Auslegung ihre Rechtfertigung in der Absicht der vertragschließenden Parteien, daß eine von ihnen vereinbarte Bestimmung sinnvoll und wirksam sein soll, so darf sich diese

227) vgl. A. 225)

228) so Rabe S. 143

229) in Festschrift S. 290. Ebensowenig wird das Problem der stillschweigenden Zuständigkeiten der Gemeinschaftsorgane geklärt durch die Feststellung, daß die Hohe Behörde bei der Preisfestsetzung für die belgische Kohle ihre Zuständigkeit aus dem "principe de l'effet utile" habe entnehmen können, nicht aber aus implied powers, wie sie im amerikanischen Verfassungsrecht gelten. Vgl. de Visscher Act. Off. a.a.O., S. 60

230) Dahm a.a. O. unter Hinweis auf den Grundsatz der Einleitung zum ALR Art. 89: "Wenn die Gesetze ein Recht geben, dann bewilligen sie auch die Mittel, ohne welche dasselbe nicht ausgeübt werden kann." Ebenso Rabe S. 146

231) vgl. Rouyer-Hamery a.a.O., S. 95 Nr. 54

Auslegungsmethode nicht über den Parteiwillen hinwegsetzen²³²⁾. Die Feststellung des den Gründungsverträgen zugrundeliegenden gemeinsamen Parteiwillens bereitet aber oft große Schwierigkeiten. Das zeigt die Auslegung der Gründungsverträge internationaler Organisationen.

b) Bei diesen Verträgen kommt es entscheidend auf das Verhältnis zwischen den Vertragsprinzipien oder der Festlegung der Vertragsziele und den institutionellen Vorschriften an. Dabei ist es gleichgültig, ob die Ziele in einem besonderen Abschnitt oder bei der jeweiligen Kompetenznorm aufgeführt sind. Sieht man in den Zielen die gemeinsame Willenseinigung der Mitgliedstaaten, in den institutionellen Vorschriften nur das Instrumentarium, um diesen Willen ins Werk zu setzen, dann wäre es zulässig, zwischen beiden ein Rangverhältnis der Art anzunehmen, daß man sagt: Die Mitgliedstaaten haben ein bestimmtes Ziel gewollt, sie haben Kompetenzen für die Organe der Organisation geschaffen, die ihnen am geeignetsten erschienen, um dieses Ziel zu verwirklichen. Nun beweist die Erfahrung, daß sie nicht ausreichen. Also entspricht es dem Willen der Mitgliedstaaten, die Zuständigkeitsvorschriften zu ergänzen²³³⁾.

Eine solche Auslegung wird sich aber in der Regel vom Willen der vertragschließenden Staaten entfernen. Sie berücksichtigt zu wenig, daß Vertragsziele und zuständigkeitsbegründende Normen eine Einheit bilden, sich gegenseitig ergänzen, ohne daß zwischen ihnen notwendigerweise ein Rangunterschied bestehen muß. Während man behauptet, den Willen der Mitgliedstaaten auszulegen, unterstellt man ihn²³⁴⁾. Denn es spricht mindestens ebensoviel für die Ansicht, daß nach dem Willen der Staaten die Verwirklichung der im Vertrag angegebenen Ziele gerade begrenzt wird durch die festgelegten institutionellen Vorschriften²³⁵⁾. Das schließt

232) auf den Parteiwillen stellt vor allem Lauterpacht ab. "The intention of the parties must be the paramount factor in the interpretation of treaties." a.a.O., S. 75; vgl. auch Lauterpacht, *The Development of International Law by the International Court*, London 1958, S. 229, RGA des IGH vom 18.7.1950 über die Interpretation der Friedensverträge mit Bulgarien, Ungarn, Rumänien in IJC Reports 1950, S. 229.

233) vgl. dazu Rouyer-Hamery S. 92

234) So behauptet Constantinesco in *Contribution*, Act. Off. Bd. 2 S. 218: "Celui qui veut le but doit vouloir les moyens. Proclamer le contraire c'est admettre que par voie d'interprétation et au nom de la souveraineté on puisse modifier unilatéralement le Traité."

235) Rouyer-Hamery a.a.O., S. 94

freilich nicht aus, daß auch eine extensive Auslegung zulässig ist. Ihre Rechtfertigung liegt in der dynamischen Entwicklung internationaler Organisationen²³⁶⁾. Ein starres Festhalten an den institutionellen Vorschriften kann die fortschreitende Entwicklung der zwischenstaatlichen Zusammenarbeit behindern. Man hat deshalb auch vom Grundsatz der gemeinschaftsfreundlichen oder dynamischen Auslegung gesprochen²³⁷⁾. Aber auch ihre Befürworter gehen grundsätzlich nicht so weit, sich über einen un-
zweideutigen und ausdrücklich erklärten Willen der vertragschließenden Mitgliedstaaten hinwegzusetzen²³⁸⁾.

c) Dieser Wille ist in Art. 95 Abs. 1 EGKSV und in Art. 235 EWGV zumindest soweit klar zum Ausdruck gekommen, daß die Zielsetzung für sich allein noch keine kompetenzbegründende Wirkung hat. Gilt das gleiche, wenn das Vertragsziel nicht unmittelbar, sondern über die "effektive Auslegung" einer zuständigkeitsbegründenden Norm herangezogen wird? Der Gerichtshof hat in den drei Entscheidungen die Lehre von den implied powers nicht erwähnt. Er betont vielmehr in der Rechtssache 8/55, daß er sich nicht an eine extensive Auslegung begeben²³⁹⁾. Deshalb wird von einigen Autoren behauptet, das Gericht habe bei seinem Urteil die Befugnis der Hohen Behörde durch effektive Auslegung und nicht durch Anwendung der implied-powers-Lehre ermittelt²⁴⁰⁾. Diese Argumentation läuft darauf hinaus, den Einwand von Art. 95 Abs. 1 damit zurückzuweisen, daß der Vertrag bereits die stillschweigenden Kompetenzen vorsieht, soweit sie sich durch effektive Auslegung ergeben²⁴¹⁾.

236) ders. a.a.O., S. 99

237) Ophüls, Festschrift S. 289

238) ders. ebenda, obgleich er später Art. 235 unberücksichtigt läßt

239) GH a.a.O., S. 312

240) de Visscher a.a.O., S. 60, Lagrange, Pouvoirs S. 47

241) Eine solche Überlegung hat Ähnlichkeit mit dem Standpunkt, den der StIGH gelegentlich vertreten hat; daß nämlich die restriktive Auslegung eine unklare Vorschrift voraussetzt und eine Bestimmung nur unklar ist, wenn alle anderen Interpretationsmethoden, u.a. auch die effektive, den Willen der Parteien nicht eindeutig ermitteln können (PCIJ in Territorial Jurisdiction of the International Commission of the River Oder, Series A Nr. 23 S. 26), Lauterpacht a.a.O., S. 62.

Aber einmal ist nicht ersichtlich, wo die Vertreter dieser Ansicht die Grenze zwischen effektiver Auslegung und implied powers ziehen. Zum anderen widerspricht ihre Auffassung dem Wortlaut und Sinn von Art. 95 Abs. 1 wie Art. 235 EWGV.

Schon R i p h a g e n hat darauf hingewiesen, daß die Formulierung des IGH in seinem oben angeführten Rechtsgutachten über die stillschweigende Zuständigkeiten der Vereinten Nationen (vgl. S. 68) dem Wortlaut von Art. 95 Abs. 1 sehr nahe stehen und also entsprechende Kompetenzen nur nach dem besonderen Verfahren von Art. 95 begründet werden können²⁴²⁾. Bei dem Urteil des Europäischen Gerichtshofs über die belgischen Kohlepreise ging es nicht so sehr um die Effektivität einer Regelung überhaupt, als um das Ausmaß ihrer Wirksamkeit.

Das wird verständlicher, wenn man das Gutachten des Ständigen Internationalen Gerichtshofs über die Zuständigkeit der Internationalen Arbeitsorganisation in die Betrachtung einbezieht. Dort ging es um die Frage, ob ein Arbeitsschutzabkommen die Bestimmung enthalten dürfte, welche nicht nur den Arbeitnehmern, sondern auch den mitarbeitenden Arbeitgebern das nächtliche Backen grundsätzlich untersagte. Der Gerichtshof hat, von der Kompetenz der IAO für die Regelung des Schutzes der Arbeitnehmer ausgehend, den Schluß gezogen, daß die zusätzliche Regelung der Mitarbeit des Arbeitgebers notwendig sei, um die Schutzvorschriften für die Arbeitnehmer wirksam zu gestalten²⁴³⁾. Hier scheint es sich um eine Auslegung gehandelt zu haben, in der aus einer Kompetenz auf eine notwendige andere geschlossen wird. Es ist aber zweifelhaft, ob sich die implizierte Kompetenz mit Notwendigkeit aus der ausdrücklich eingeräumten ergab. Es handelte sich nämlich nicht darum, einer Kompetenz Wirksamkeit zu verleihen, die sonst bedeutungslos gewesen wäre, sondern ihr vielmehr eine umfassende Wirksamkeit im Wege einer optimalen Interpretation zu geben, nicht Wirksamkeit überhaupt, sondern soviel Wirkung wie möglich²⁴⁴⁾.

242) De juridische Structuur der Europese Gemeenschap voor Kolen en Staal, Leiden 1955, S. 13

243) PCIJ 1926 Series B Nr. 13 S. 18

244) vgl. Rouyer-Hammeray S. 92, für Dahm ist das der eigentliche Inhalt der effektiven Auslegung, a.a.O., S. 50

Auch ohne Mitregelung der Arbeitszeit des Arbeitgebers hätte die IAO eine wirksame Regelung der Nachtarbeit zugunsten der Arbeitnehmer vornehmen können, selbst wenn sie eingeschränkter gewesen wäre²⁴⁵⁾.

Die gleichen Erwägungen sind für das Urteil des Europäischen Gerichtshofs anzustellen. Die Hohe Behörde hatte die Befugnis durch Entziehung von Ausgleichszahlungen oder Verweigerung ihrer Zustimmung bei einer Veränderung der Preise, auf eine Preisherabsetzung im belgischen Kohlebergbau hinzuwirken. Allerdings war die unmittelbare Preisfestsetzung ein noch wirksameres Mittel. Es ist aufschlußreich, daß der Gerichtshof die Möglichkeiten eines Entzugs von Ausgleichszahlungen durch die Hohe Behörde mit wenig überzeugenden Gründen einschränkt²⁴⁶⁾, um die Notwendigkeit direkter Intervention darzulegen. Erfolgt die Auslegung nach dem optimalen Effekt, der durch die Ausübung einer kompetenzbegründenden Norm bewirkt werden kann, so fragt sich, was denn das Maß für diese als notwendig ausgegebene maximale Wirksamkeit ist. Dieses liegt entweder in einem Vertragsziel oder in einem allgemeinen Vertragsprinzip. So geht in der Entscheidung über die Kompetenzen der IAO der Gerichtshof von den Aufgaben der Arbeitsorganisation zur Errichtung eines wahrhaft humanen Arbeitssystems aus²⁴⁷⁾, im Urteil des Europäischen Gerichtshofs handelt es sich um das Ziel, den belgischen Kohlemarkt in den Gemeinsamen Markt zu integrieren. Auch wenn die Kompetenz hier nicht ohne Beziehung zu einer Kompetenznorm aus einem Vertragsziel abgeleitet wird, sondern aus einer ausdrücklich eingeräumten Kompetenz entwickelt wird, so hängt doch die "Notwendigkeit" einer solchen erweiternden Auslegung von der Verwirklichung des Vertragsziels ab. Damit schließt man im Grunde doch wieder aus den Zielen auf die Kompetenz²⁴⁸⁾.

245) Ähnliches gilt von der Entscheidung des IGH im Wiedergutmachungsfall (vgl. S. 68 A. 226). Zu einem erheblichen Teil stützt der Gerichtshof seine Auffassung mit der Behauptung, daß das Schutzrecht der VN notwendig sei, um die in Art. 100 SVN bezweckte Unabhängigkeit der Bediensteten aufrechtzuerhalten. Dennoch kann nicht behauptet werden, daß der diplomatische Schutz eine unbedingt erforderliche Voraussetzung dieser Unabhängigkeit sei. Vgl. Lauterpacht a.a.O., S. 72

246) GH a.a.O., S. 311

247) a.a.O., S. 18 f.

248) Praktisch gehen beide Argumentationen ineinander über, wie die Begründung des Urteils in der Rechtssache 8/55 zeigt, vgl. GH a.a.O., S. 311 ff.

Das ist aber entscheidend für die Bedeutung von Art. 95 Abs. 1 EGKSV bzw. Art. 235 EWGV.

Im System der begrenzten Einzelermächtigungen der Gemeinschaftsorgane in den Gemeinschaftsverträgen sind diese Bestimmungen ein konsequenter Bestandteil. Sie haben Lücken der Kompetenzvorschriften auszufüllen, die bei der Tätigkeit der Organe offenkundig werden²⁴⁹⁾. Den Widerspruch, der zwischen der Entscheidung des Gerichtshofs und Art. 95 Abs. 1 EGKSV besteht, hat Daig mit der Anregung zu lösen versucht, daß Art. 95 Abs. 1 nur für solche Fälle gelte, in denen die Hohe Behörde eine Entscheidung treffen wolle, die ihrem Charakter oder ihrem typischen Inhalt nach gar nicht im Vertrag vorgesehen ist. Da die angefochtene Entscheidung in einer Preisfestsetzung bestanden habe, der Montanvertrag in Art. 61 aber derartige Maßnahmen durchaus kenne, sei Art. 95 Abs. 1 unanwendbar²⁵⁰⁾. Dieser Argumentation ist Steindorff mit Recht entgegengetreten. Da Maßnahmen, die ihrer Art nach im Vertrag überhaupt nicht vorgesehen sind, kaum in Frage kommen, würde eine solche Auslegung der Hohen Behörde praktisch unbegrenzte Befugnisse einräumen und Art. 95 Abs. 1 bedeutungslos machen²⁵¹⁾.

Aber auch der Lösungsvorschlag Steindorffs, der von einer Hierarchie der Vertragsprinzipien ausgeht und den Vorrang des Vertragsziels annimmt, den Gemeinsamen Markt zu verwirklichen, erscheint als ein Versuch nachträglicher Rechtfertigung und überzeugt nicht²⁵²⁾.

Geht man davon aus, daß die Entscheidung des Gerichtshofs in der Rechtssache 8/55 mit Art. 95 Abs. 1 nicht vereinbar war²⁵³⁾ und hätte gleiches für einen Parallellfall im EWG-Recht wegen Art. 235 zu gelten, so fragt sich, ob Art. 235 jede Möglichkeit ausschließt, stillschweigende Verordnungszuständigkeiten der EWG-Kommission anzunehmen²⁵⁴⁾.

249) Rabe S. 56

250) Diskussionsbeitrag in Berichte der dt. Gesellschaft f. VR Heft 2 S. 124, in JZ 1958 S. 238

251) dortselbst S. 127

252) ebenda S. 101, wie hier auch Rabe S. 161 A. 194

253) Rabe läßt die Frage dahingestellt, S. 151

254) Jaenicke, Der übernationale Charakter S. 174, Wohlfarth-Everling - Glaesner-Sprung Art. 235 A. 7, Rabe S. 158 mit weiteren Nachweisen

6. Stillschweigende Verordnungskompetenzen trotz Art. 235

Dies soll an Hand zweier Verordnungen der EAG-Kommission untersucht werden. Auch wenn die Gewichte zwischen Rat und Kommission in der Atomgemeinschaft und in der EWG nicht völlig gleich verteilt sind, läßt sich die Stellung der EAG-Kommission mit der der EWG-Kommission vergleichen.

a) Nach den Artikeln 77, 78 EAG-Vertrag ist die Kommission für Überwachung bestimmter für die Kernenergie bedeutsamer Anlagen zuständig. Um diese Überwachungstätigkeit auszuüben, sind der Kommission "die grundlegenden technischen Merkmale der Anlage anzugeben, soweit deren Kenntnis für die Zwecke des Art. 77 erforderlich ist" (Art. 78). Die Kommission hat deshalb in einer Verordnung Nr. 7 allgemeine Vorschriften über die Anzeigepflichtigkeit solcher Anlagen erlassen²⁵⁵). Bei den Begriffen "grundlegend" und "erforderlich" in Art. 78 handelt es sich um unbestimmte Begriffe. Der Vertrag trifft aber keine Bestimmung darüber, ob der Rat oder die Kommission für die Konkretisierung dieser Begriffe zuständig ist.

Art. 83 Abs. 3 EAGV, der der Kommission eine Kompetenz einräumt, spricht nur von Rechtsvorschriften, welche die Beachtung der Verpflichtungen des Kapitals VII des EAGV sicherstellen sollen²⁵⁶). Im Hinblick auf die in Art. 83 Abs. 1 vorgesehenen Zwangsmaßnahmen gegen Personen und Unternehmen, die die ihnen durch Kapitel VII auferlegte Verpflichtung verletzen, ist es aber von großer Wichtigkeit, daß die Pflichten eindeutig feststehen. Außerdem ist die Kommission gar nicht in der Lage, ihre Überwachungsfunktion wahrzunehmen, wenn nicht zunächst klargestellt wird, in welcher Form ihr die technischen Merkmale der bezeichneten Anlagen mitzuteilen sind. Ohne eine nähere Regelung der Detailfragen kann also die Kommission ihre Überwachungsaufgabe nicht wirksam ausführen. Aus dem Zusammenhang ergibt sich, daß die Vertragspartner eine erschöpfende Regelung für die Kompetenz der Kommission getroffen zu haben glaubten. Das

255) VO Nr. 7 der Kommission vom 18.2.1959 zur Festlegung der Durchführungsbestimmungen für die in Art. 78 des Vertrages vorgeschriebenen Anzeigen (ABl. S. 298); zunächst als VO Nr. 2 erlassen, später umnummeriert (ABl. 1959 S. 469).

256) Kraushaar a.a.O., S. 730

zeigen die übrigen Bestimmungen des VII. Kapitels, insbesondere Art. 79 Abs. 3, wo ein ausdrückliches Verordnungsrecht zuerkannt wird, das zur näheren Bestimmung von Verpflichtungen erforderlich ist. Sollte Art. 78 aber ohne weitere Ergänzung anwendbar sein, und erweist die Praxis, daß er in seiner Fassung unzulänglich ist, um eine Überwachungstätigkeit der Kommission zu ermöglichen, so muß die Regelung von dem für zuständig erklärten Organ bis zu dem Punkt ergänzt werden können, in welchem das Organ in der Lage ist, seine Aufgaben wirksam zu erfüllen²⁵⁷⁾. Denn entweder würde die Kommission von ihrer Zuständigkeit keinen Gebrauch machen können, was doch offenbar dem Willen der Vertragspartner nicht entspricht, oder der Rat müßte in dem besonderen Verfahren von Art. 203 EAGV (entspricht Art. 235 EWGV) eine Regelung schaffen. Unter Hinweis auf diese Möglichkeit der Vertragsergänzung hat **E v e r l i n g** das Tätigwerden der Kommission "auf Grund eines Notstandrechts" zur Sicherung der Vertragsvollziehung abgelehnt²⁵⁸⁾.

Art. 203 brauchte jedoch nicht herangezogen zu werden. Es ging nicht darum, eine neue Kompetenz zu schaffen, die zur Erreichung eines Vertragsziels erforderlich gewesen wäre, sondern eine ausdrücklich eingeräumte Kompetenz wurde lediglich so ergänzt, daß das für zuständig erklärte Organ sie auch wirksam ausüben konnte. Dabei ist aber zu beachten, daß diese Ergänzung nicht über das notwendige Maß hinaus ausgedehnt werden darf, um etwa der Befugnis optimale Wirksamkeit zu verschaffen. Wird hier deshalb grundsätzlich das Verordnungsrecht der Kommission bejaht, so ist bei einzelnen, in dem der Verordnung beigelegten Formblatt enthaltenen Fragen recht zweifelhaft, ob sie nicht über die erforderliche Konkretisierung der unbestimmten Begriffe hinausgehen.

b) Nach Art. 41 EAGV sind bestimmte Investitionsvorhaben der Kommission anzuzeigen. Sie hat in Art. 43 EAGV eine Beratungsfunktion für alle Gesichtspunkte der Vorhaben. Art und Umfang der anzuzeigenden Vorhaben werden vom Rat durch Verordnung festgelegt (Art. 41 Abs. 1 Unterabs. 2 EAGV).

257) vgl. Linder a.a.O., S. 58

258) a.a.O., S. 55, allerdings mit Bezug auf die Verordnung Nr. 5

In der Verordnung Nr. 4 hatte der Rat von dieser Ermächtigung nur zurückhaltenden Gebrauch gemacht²⁵⁹⁾. Daraufhin hat die Kommission in der Verordnung Nr. 5 den Umfang der Anzeigepflicht ausgedehnt, indem sie die Beantwortung eines eingehenden Fragebogens verlangt²⁶⁰⁾.

Es ist offensichtlich, daß darin ein Widerspruch zur Zuständigkeitsregelung liegt. Ist auf Grund von Art. 41 EAGV der Rat zur Festlegung des Inhalts der Meldepflicht zuständig, so erscheint es ausgeschlossen, daß die Kommission ebenfalls kompetent sein sollte²⁶¹⁾. Zwar ist die Formulierung von Art. 41 nicht ganz klar, der Rat könnte lediglich für die Festlegung der meldepflichtigen Vorhaben, nicht ebenfalls für den Umfang der Anzeigepflicht zuständig sein. Dennoch ergeben sich aus der Bestimmung von Art und Umfang der Investitionsvorhaben auch Einzelheiten, die die anzeigepflichtigen Unternehmen angeben müssen. Aus dem Zusammenhang folgt daher die Zuständigkeit des Rats. Auch wenn die Kommission die in der Verordnung Nr. 4 aufgezählten Auskünfte nicht für ausreichend hielt, hatte sie kein Recht, selbständig, ohne entsprechende Ermächtigung durch den Rat, eine Lückenausfüllung vorzunehmen²⁶²⁾.

c) Das Prinzip, aus dem man eine Kompetenzergänzung für die EAG-Kommission zum Erlass der Verordnung Nr. 7 ableiten konnte, gilt auch im System des EWG-Vertrages. Für das EWG-Recht hat es besondere Bedeutung, ob dieses Prinzip auch in den Fällen in Betracht käme, in denen die Kommission auf Grund einer Ermächtigung des Rates nach Art. 155 Unterabs. 4 EWGV eine Verordnungskompetenz erhalten hat. Wenn der Rat der Kommission eine Kompetenz überträgt und die praktische Ausführung zeigt, daß die Kommission ohne eine Ergänzung dieser Kompetenz die ihr nach der Entscheidung des Rates übertragenen Funktionen nicht wirksam ausfüllen kann, ist die Kommission dann in der Lage, von sich aus die erforderlichen Vorschriften durch Verordnung zu erlassen?

259) ABl. 1958, S. 417

260) VO vom 5.11.1958 zur Festlegung der Durchführungsbestimmungen für die in Art. 41 des Vertrages vorgeschriebenen Anzeigen (ABl. S. 511), zunächst als VO Nr. 1 erlassen, später unnummeriert (ABl. 1959 S. 469).

261) Everling a.a.O., S. 55

262) Angesichts der Bedenken hat die Kommission später eine Erklärung veröffentlicht, wonach die VO Nr. 5 zurückhaltend angewendet werden würde (ABl. 1959 S. 571).

Die Frage ist zu verneinen. Angesichts des einfachen Verfahrens für die Begründung von Kompetenzen der Kommission, die ohne weiteres ergänzt oder abgeändert werden können, läßt sich nicht mit Sicherheit feststellen, daß bei der Kompetenzübertragung eine erschöpfende Regelung vom Rat gewollt ist. Das ist aber die Grundlage für die Ermittlung einer stillschweigenden Verordnungszuständigkeit.

C) Verordnungskompetenzen der Kommission auf Grund einer Ermächtigung des Rates nach Art. 155 Unterabsatz 4 EWGV

Nach Art. 155 Unterabs. 4 hat die Kommission Befugnisse, die ihr der Rat zur Durchführung der von ihm erlassenen Vorschriften überträgt. Bei diesen Befugnissen handelt es sich zwar in erster Linie um verwaltende und überwachende Aufgaben. Es ist aber auch denkbar, daß der Rat der Kommission Rechtsetzungskompetenzen überträgt.²⁶³⁾ Bei den Vertragsverhandlungen hat die Vertretung der Bundesrepublik vorgeschlagen, in den Vertrag eine ausdrückliche Bestimmung aufzunehmen, wonach der Rat das Recht habe, einige seiner Zuständigkeiten auf die Kommission zu delegieren. Allerdings wurde der Terminus "délégation de pouvoirs" von den Vertretern der romanischen Länder abgelehnt. Deswegen erhielt der Artikel seine gegenwärtige Fassung, die trotz Vermeidung des Wortes "Delegation" der Sache nach dem Rat das Recht zur Delegation seiner Kompetenzen an die Kommission einräumt²⁶⁴⁾. Neben Art. 155 Unterabs. 4 enthält der Vertrag keine ausdrückliche Befugnis zur Delegation von Verordnungskompetenzen. Etwas anderes läßt sich auch nicht aus Art. 121 EWGV entnehmen. Diese Vorschrift behandelt nicht die Übertragung von Rechtsetzungszuständigkeiten. Das ergibt sich vor allem beim Vergleich mit dem französischen Text: "Le Conseil peut charger la Commission de fonctions." Es geht vielmehr um die Übertragung von Verwaltungsaufgaben durch den Rat an die Kommission im Rahmen der Sozialvorschriften²⁶⁵⁾.

263) Wohlfarth-Everling - Glaesner-Sprung Art. 155 A. 7

264) vgl. zur Entstehungsgeschichte Dehousse in "Les aspects politiques et institutionnelles de la Communauté Economique Européenne", Compte rendu du séminaire à Chaudfontaine Liège 1958 S. 46.

265) Linder a.a.O., S. 56

I. Grenzen der Übertragbarkeit von Verordnungskompetenzen

Fraglich ist der Umfang der Rechtsetzungskompetenzen, die der Rat nach Art. 155 Unterabs. 4 an die Kommission abgeben kann.

1. Art. 155 Unterabs. 4 und Art. 80 GG

Im deutschen Schrifttum ist zuweilen behauptet worden, Art. 80 Abs. 1 S. 2 GG, der die Voraussetzungen zur Delegation von Rechtsetzungsbefugnissen enthält²⁶⁶⁾, finde auch im EWG-Recht Anwendung²⁶⁷⁾.

Die Bestimmungen der nationalen Verfassungen sind für die Gemeinschaftsorgane keine unmittelbar anwendbaren Rechtsnormen²⁶⁸⁾. Ein Vorbehalt zugunsten der Verfassungen der Mitgliedstaaten ist im Vertrag nicht enthalten. Der Wunsch einer Delegation, einen solchen aufzunehmen, ist sogar bei den Verhandlungen ausdrücklich abgelehnt worden. Ein Vorbehalt könnte für die einzelnen Mitgliedstaaten Reservate schaffen und dazu führen, daß das Gemeinschaftsrecht in den Staaten verschieden angewendet wird²⁶⁹⁾.

a) Daß Grundsätze des innerstaatlichen Verfassungsrechts bei der Auslegung von Gemeinschaftsrecht herangezogen werden können, ist allerdings nicht a limine ausgeschlossen. Der in Art. 80 GG enthaltene Grundsatz hätte für die Interpretation des Art. 155 Unterabs. 4 Bedeutung, wenn er ein allgemeiner, in allen Mitgliedstaaten anerkannter Rechtsstaatlichkeitsgrundsatz wäre²⁷⁰⁾.

aa) Bereits für den EGKS-Vertrag war es beinahe einhellige Meinung, daß in den Mitgliedstaaten geltende Rechtsgrundsätze zur Auslegung des Gemein-

266) Art. 80 Abs. 1 S. 1 und S. 2 hat folgenden Wortlaut: Durch Gesetz können die Bundesregierung, ein Bundesminister oder die Landesregierungen ermächtigt werden, Rechtsverordnungen zu erlassen. Dabei müssen Inhalt, Zweck und Ausmaß der erteilten Ermächtigung im Gesetz bestimmt werden.

267) v. Meibom, Rechtsetzung S. 128, Friauf Diss. S. 97 ff.

268) vgl. Urteil des GH vom 4.2.1959 in Rechtssache 1/58 Rspr. GH Bd. V S. 63 f., Urteil des GH vom 15.7.1960 in verbundenen Rechtssachen 36/59, 37/59, 38/59 und 40/59 Rspr. GH Bd. VI S. 920; außerdem die Generalanwälte Roemer in Schlußanträgen zur Rechtssache 18/57 Rspr. Bd. III S. 266, Lagrange in Schlußanträgen zu den verbundenen Rechtssachen 36/59, 37/59, 38/59 und 40/59 in Rspr. GH Bd. VI S. 940.

269) vgl. Wohlfarth Befugnis a.a.O., S. 30

270) so v. Meibom, Rechtsetzung ebenda

schaftsrechts verwendet werden können²⁷¹⁾. Die ausdrückliche Ermächtigung dazu sah man in Art. 31 und Art. 33 EGKSV²⁷²⁾. Art. 164 und Art. 173 EWGV entsprechen diesen Vorschriften des Montanrechts. Deshalb könnten auch im EWG-Vertrag allgemeine Rechtsgrundsätze zur Auslegung herangezogen werden²⁷³⁾. Die Bedeutung der allgemeinen Rechtsgrundsätze ist im Gemeinschaftsrecht erheblich größer als bei der Auslegung völkerrechtlicher Verträge. Einmal erfährt der Begriff der Allgemeinheit eine Einengung, da sich der Rechtsvergleich auf die sechs Mitgliedstaaten beschränkt. Dazu kommt, daß ihre Rechtssysteme nahe verwandt sind. Dem entspricht eine stärkere Konkretisierung der Rechtsgrundsätze in detaillierten Regeln, die in allen Mitgliedstaaten Geltung haben²⁷⁴⁾.

Die Anwendung allgemeiner Rechtsgrundsätze zur Auslegung des Gemeinschaftsrechts soll nach R a b e aber dann ausgeschlossen sein, wenn es sich um die Bestimmung des Umfangs der Rechtsetzungskompetenzen der Organe der Gemeinschaft handelt. Die hoheitliche Gewalt der Gemeinschaftsorgane sei besonders gestaltet und lasse einen Vergleich mit der staatlichen Gewalt der Mitgliedstaaten nicht zu²⁷⁵⁾.

Daran ist richtig, daß nur solche Rechtsgrundsätze heranzuziehen sind, die sich auf die Gemeinschaft ihrer Natur nach überhaupt übertragen lassen. Organisatorische Vorschriften der innerstaatlichen Verfassungen lassen sich in der Regel zwar nicht auf die Koordinationsverhältnisse im Völkerrecht anwenden; das Rechtssystem der Gemeinschaften weist aber im Gegensatz zur allgemeinen Völkerrechtsordnung eine starke Ähnlichkeit mit einer innerstaatlichen Rechtsordnung auf. Den Europäischen Gemeinschaften sind in einem

271) vgl. Mathijssen a.a.O., S. 109 f. mit weiteren Nachweisen, Delvaux, La Cour de Justice de la CeCa, Paris 1956 S. 25, Krämer a.a.O., S. 47, Catalano, Comunità S. 55, Urteil des GH v. 12.7.1957 in verbundenen Rechtssachen 7/56 und 3/57 bis 5/57 in Rspr. GH Bd. III S. 118 f., Urteil des GH v. 21.6.1958 in Rechtssache 8/57 in Rspr. GH Bd. IV S. 257 a.A. nur Antoine in Revue générale de droit int. 1953 S. 236 ohne nähere Begründung.

272) Mathijssen a.a.O. ebenda, Catalano a.a.O. ebenda

273) allg. Meinung vgl. Mühlenhöfer in Groeben-Boeckh Art. 173 A. 7, Wohlfarth-Everling - Glaesner-Sprung Art. 164 A. 3, Catalano, Manuel S. 106, Daig, Gerichtsbarkeit S. 174. Aus der Tatsache, daß in Art. 215 Abs. 2 EWGV die Heranziehung allgemeiner Rechtsgrundsätze besonders hervorgehoben wird, kann nicht der Schluß gezogen werden, daß sie sonst zu unterbleiben habe. Denn hier dienen die allgemeinen Rechtsgrundsätze nicht nur zur Ergänzung oder Auslegung, sondern sind selbst Rechtsgrundlage. Vgl. Krämer a.a.O., S. 41 f.

274) Heldrich S. 14 und S. 16

275) Rabe S. 103

dem Völkerrecht bisher unbekannten Ausmaß Rechtsetzungsbefugnisse gegenüber Einzelpersonen unter gleichzeitiger Ausschaltung der Zuständigkeit der Mitgliedstaaten übertragen worden. Für die Abgrenzung von Kompetenzen der Gemeinschaftsorgane liegt, soweit sie die Ausübung ehemals staatlicher Hoheitsgewalt zum Inhalt haben, die Zuhilfenahme innerstaatlicher Rechtsgrundsätze besonders nah²⁷⁶⁾.

Deshalb sollten keine grundsätzlichen Bedenken dagegen bestehen, für die Auslegung von Art. 155 Unterabs. 4 auf allgemeine Rechtsgrundsätze der Mitgliedstaaten zurückzugreifen.

bb) Art. 80 Abs. 1 S. 2 GG ist eine besondere Ausprägung des in der Bundesrepublik geltenden Gewaltenteilungsprinzips²⁷⁷⁾. Es ist aber erforderlich, daß der materielle Inhalt von Art. 80 Abs. 1 S. 2 auch in den anderen Mitgliedstaaten für die Delegation von Rechtsverordnungskompetenzen Geltung beanspruchen könnte. Bereits der Vergleich mit dem französischen Verfassungsrecht zeigt, daß die Übertragung von Rechtsetzungsbefugnissen in Frankreich nicht einer so starken Einschränkung unterworfen ist, wie sie Art. 80 Abs. 1 S. 2 vorsieht²⁷⁸⁾. Damit verbietet es sich, diese dem deutschen Verfassungsrecht eigentümliche Ausprägung des Gewaltenteilungsprinzips als einen allgemeinen Rechtsgrundsatz der Mitgliedstaaten anzusehen.

b) Zur Übertragung der Kompetenzen von den Mitgliedstaaten auf die Europäischen Gemeinschaften hat F r i a u f die Auffassung vertreten, die einzelnen in den Verträgen eingeräumten Verordnungsermächtigungen seien

276) vgl. Mathijssen S. 139, Jaenicke, EGKS S. 730 f. Dafür spricht außerdem, daß der Umfang der Kompetenzen der Kommission auf Grund von Art. 155 Uabs. 4 das Recht betrifft, welches die Gemeinschaftsorgane selbst setzen. Für den Gründungsvertrag der Europäischen Gemeinschaften mag die völkerrechtliche Basis im Vordergrund stehen, im internen Gemeinschaftsrecht tritt die Verwandtschaft mit den innerstaatlichen Rechtsordnungen stärker hervor. Vgl. Jaenicke, Wörterbuch a.a.O., S. 426.

277) vgl. Maunz-Dürig a.a.O., Art. 80 Rdn. 10. Es ist allerdings zweifelhaft, ob Art. 80 Abs. 1 S. 2 für die Auslegung von Art. 155 überhaupt geeignet ist, sofern zwischen dem Rat als Ermächtigungsgeber und der Kommission nicht das Verhältnis der Legislative zur Exekutive besteht. Vgl. Daig in Groeben-Boeckh Art. 189 Vorb. II 2 B S. 177 f. Die Frage kann in diesem Zusammenhang dahingestellt bleiben, da es für die Lösung nicht darauf ankommt.

278) Ballreich in Übertragung rechtsetzender Gewalt S. 338 ff.

so auszulegen, daß sie den Voraussetzungen von Art. 80 Abs. 1 S. 2 entsprächen²⁷⁹⁾. Diese Ansicht wäre auch für die Auslegung von Art. 155 Unterabs. 4 bedeutsam. Denn wenn die Kompetenz des Rates selbst unter der Einschränkung von Art. 80 Abs. 1 S. 2 steht, so kann die gewissermaßen als Subdelegation anzusehende Übertragung nach Art. 155 diesen Rahmen nicht erweitern²⁸⁰⁾.

F r i a u f ist der Meinung, der Gerichtshof (das gilt naturgemäß auch für die anderen Gemeinschaftsorgane) habe bei der Auslegung des Gemeinschaftsrechts auf die Verfassungen der Mitgliedstaaten zurückzugehen und er dürfe nicht eine Auslegung wählen, die die Mitgliedstaaten nach ihrer verfassungsmäßigen Struktur nicht wollen könnten²⁸¹⁾. Der Gerichtshof müsse vielmehr diejenige Auffassung vertreten, die mit allen Verfassungen in Einklang stehe. Das ergebe sich aus seiner Verpflichtung zur "verfassungskonformen Auslegung" des Vertrages²⁸²⁾. Die Übertragung von Rechtsetzungsbefugnissen müsse darum im Rahmen dessen liegen, was in sämtlichen Mitgliedstaaten an Rechtsetzungszuständigkeiten auf die Exekutive übertragen werden darf. Maßgebend sei dabei diejenige Verfassungsordnung, welche die strengsten Anforderungen stelle. Sonst wäre notwendig die Verfassung mindestens eines Mitgliedstaats verletzt²⁸³⁾.

F r i a u f bezeichnet die verfassungskonforme Auslegung als teleologischen Auslegungsgrundsatz von allgemeiner Bedeutung, der nicht nur im internen Bereich der Mitgliedstaaten gilt²⁸⁴⁾. Das scheint auf seine Ansicht hinzudeuten, es handele sich um ein allgemeines Rechtsprinzip der sechs Mitgliedstaaten. Davon kann allerdings keine Rede sein. Nur bei einer gerichtlichen Gesetzesnachprüfung wird die verfassungskonforme Auslegung bedeutsam. In einigen Mitgliedstaaten ist aber eine Nachprüfung der Gesetze auf ihre Verfassungsmäßigkeit ausgeschlossen²⁸⁵⁾.

279) in Diss. S. 77 ff., in Auslegung S. 224 ff.

280) vgl. dazu Maunz-Dürig a.a.O., Art. 80 Rdn. 15

281) Diss. S. 97, Auslegung S. 232

282) vgl. auch Ehle, Verfassungskontrolle und Gemeinschaftsrecht in NJW 1964 S. 321 ff. S. 322.

283) Diss. S. 97, 99, 100, Auslegung S. 233, 234

284) in Auslegung S. 230

285) vgl. Rabe S. 127; zum französischen Recht vgl. Scheuner, Übertragung rechtsetzender Gewalt S. 126, 131, Ballreich, ebenda S. 326 f.

Die Argumentation F r i a u f s ist in sich widersprüchlich. Er geht selbst davon aus, daß Art. 80 GG die strengsten Anforderungen in allen Mitgliedstaaten stellt, also kein allgemeiner Rechtsgrundsatz entsprechenden Inhalts gilt. Gleichwohl beruft er sich auf K r u s e , der von der Anpassung des Gemeinschaftsrechts an jene fundamentalen Verfassungsprinzipien spricht, in denen die beteiligten Staaten übereinstimmen²⁸⁶⁾. Nach F r i a u f s Auffassung stellt die Verfassungsordnung mit den strengsten Anforderungen den gemeinsamen Nenner dar, denn was dieser entspricht, genügt gleichzeitig den weniger weitgehenden Voraussetzungen, die von den Verfassungen der übrigen Staaten verlangt werden²⁸⁷⁾.

Dabei verkennt er aber, daß die Übereinstimmung von Rechtsgrundsätzen sich nur auf dem ihnen gemeinsamen Minimum einstellen kann. Das hat der Gerichtshof bereits klar herausgearbeitet, als er einen gemeinsamen Rechtsgrundsatz über den Widerruf rechtswidriger Verwaltungsakte entwickelte. Von der Tatsache ausgehend, daß der Widerruf von rechtswidrigen Verwaltungsakten nur nach einzelnen Rechten an eine bestimmte Frist gebunden ist, hat er die Zulässigkeit des Widerrufs "zumindest innerhalb einer angemessenen Frist" bejaht²⁸⁸⁾. Wenn F r i a u f auch seine Ansicht als Anwendung des Gesetzes des Minimums bezeichnet, so erhebt er doch praktisch die maximalen Verfassungsanforderungen eines Mitgliedstaats zur allgemeinen Geltung. Dies Verfahren würde bedeuten, daß bei einer Lücke des Gemeinschaftsrechts das Recht mit den strengsten Anforderungen heranzuziehen wäre, ein offenbar unmögliches Ergebnis. Da auch F r i a u f seine "verfassungskonforme" Auslegung in Hinblick auf Art. 80 Abs. 1 S. 2 GG nicht nur für die Bundesrepublik angewendet wissen will, zwingt er den anderen Mitgliedstaaten eine einschränkende Auslegung des Gemeinschaftsrechts auf, die ihnen nach ihrer innerstaatlichen Rechtsordnung fremd ist²⁸⁹⁾.

286) Kruse in "Strukturelle Kongruenz und Homogenität", Festschrift für Kraus, Kitzingen 1954, S. 112, Kraushaar in Diss. S. 100 A. 131

287) ders. ebenda

288) vgl. Urteil des GH vom 12.7.1957 in verbundenen Rechtssachen 5/56 und 3/57 bis 5/57 in Rspr. GH Bd. III S. 118 f.

289) vgl. Rabe S. 129

Weitere Schwierigkeiten entstehen für *F r i a u f*, wenn sich die verfassungsmäßige Lage wie 1958 in Frankreich durch eine neue Verfassung ändert. Dann soll für die Auslegung des EWG-Vertrages der Mitgliedstaat an seiner alten Verfassung festgehalten werden²⁹⁰⁾.

Danach muß es bei dem Ergebnis bleiben, daß Art. 80 Abs. 1 S. 2 GG für die Auslegung der Delegationsermächtigung in Art. 155 Uabs. 4 nicht maßgebend sein kann.

2. Auslegung der Kommissionsermächtigung nach Wortlaut und systematischer Stellung

a) Nach Art. 155 Uabs. 4 kann die Kommission die Kompetenz erhalten, Normen zur Durchführung der vom Rat erlassenen Bestimmungen zu setzen. Damit hängt der Umfang der Delegationsbefugnis von der Auslegung des Begriffs Durchführungsvorschriften ab. Sein Inhalt läßt sich möglicherweise mit Hilfe allgemeiner Rechtsgrundsätze des innerstaatlichen Verfassungsrechts ermitteln. Das deutsche Recht kennt den Begriff der Durchführungsverordnung²⁹¹⁾. Das Wesen der Durchführungsverordnung liegt darin, daß sie eine nähere Spezialisierung der im Gesetz enthaltenen Bestimmungen vollzieht. Sie detailliert etwas bereits Vorhandenes²⁹²⁾. Fraglich ist, ob die Ermächtigung zum Erlass von Durchführungsvorschriften im Hinblick auf die auszuführende Norm eine, wenn auch beschränkte Möglichkeit zur Ergänzung oder Abänderung der Norm gestattet.

Durch eine Durchführungsverordnung können nicht die mit einem Tatbestand verknüpften Rechtsfolgen auf weitere Tatbestände ausgedehnt oder die mit dem Tatbestand verknüpften Rechtsfolgen erweitert werden. Das schließt nicht

290) gegen diese These Rabe S. 129

291) Es wird zwar vielfach in Theorie und Praxis des Steuerrechts angenommen, daß die Ermächtigung zum Erlass von Durchführungsverordnungen weiter gehe als diejenige zum Erlass von Ausführungsverordnungen, indem die erstere auch zu Ergänzung von Lücken berechtige. Damit wird aber eine gesuchte Unterscheidung zwischen den Begriffen Ausführung und Durchführung eingeführt und außerdem würde die Durchführungsverordnung die Grenze gegenüber der gesetzesergänzenden Verordnung überschreiten. Vg. Klein a.a.O., S. 43 A. 162, Schack S. 354 mit weiteren Literaturhinweisen.

292) Schack a.a.O., S. 349

aus, daß die Durchführungsverordnung auch in Punkten eingreift, die vom Gesetzgeber noch nicht geregelt sind. Es muß sich aber um nähere Bestimmungen innerhalb des durch Gesetz festgelegten Geltungsbereichs der Normen handeln²⁹³⁾. Eine Durchführungsverordnung ist deshalb nicht imstande, Berechtigungen und Verpflichtungen zu begründen, die das auszuführende Gesetz nicht vorgesehen hat, auch wenn sie dem allgemeinen Rechtsgedanken des Gesetzes entsprechen sollten²⁹⁴⁾. Eine solche Regelung würde über den gesetzgeberischen Willen des übergeordneten Gesetzgebers hinausgehen²⁹⁵⁾.

Gegen diese enge Auslegung der Durchführungsverordnung hat sich S c h e u n e r gewandt. Nach seiner Ansicht kann die Ausführungsverordnung im Rahmen der vom Gesetz gezogenen Linien auch selbständig Eingriffe in die Rechte- und Pflichtenlage vornehmen, d.h. Rechte und Pflichten ergänzen oder neu begründen²⁹⁶⁾. Entspricht diese Stellungnahme auch nicht der herrschenden Meinung im deutschen Verfassungsrecht, so ist doch sein Hinweis bedeutsam, daß die einschränkende Interpretation der Durchführungsverordnung in der ausländischen Theorie und Praxis keinen Anhalt finde. Denn bei der Auslegung von Art. 155 kann das deutsche Recht nur insoweit herangezogen werden als seine Begriffe den Verfassungsrechten der anderen Mitgliedstaaten entsprechen. Der Durchführungsverordnung kommt im französischen Recht das "règlement d'application des lois" am nächsten. Durch dieses règlement können aber neue Berechtigungen und sogar Pflichten begründet werden, die das Gesetz selbst nicht vorgesehen hat²⁹⁷⁾. Das gleiche gilt für Belgien²⁹⁸⁾. Auch im italienischen Recht ist die Festlegung gesetzsergänzender Vorschriften durch Durchführungsverordnung (regolamento di esecuzione) möglich²⁹⁹⁾.

293) Roethe a.a.O., S. 265

294) Schack a.a.O., ebenda, Klein a.a.O., S. 42, Wolff a.a.O., § 25 VII b 2

295) Klein a.a.O., S. 41 ff., Schack a.a.O. ebenda, Roethe a.a.O., S. 265 f.

296) Übertragung rechtsetzender Gewalt a.a.O., S. 144. Die von ihm herangezogenen Autoren stellen aber gerade auf die Fortführung des gesetzgeberischen Willens ab, der der Schaffung neuer Rechte und Pflichten entgegensteht.

297) Waline, Droit Administratif 8. Aufl., Paris 1958 Nr. 196

298) Wigny, Droit Constitutionnel Bd. 2 Bruxelles 1952 S. 648 f.

299) Alessi, Diritto Amministrativo Bd. 1 Milano 1949, S. 31 f.

Es zeigt sich also, daß ein einheitlicher Begriff der Durchführungsverordnung für die Frage der Zulässigkeit ergänzender Bestimmungen in den sechs Staaten nicht besteht³⁰⁰⁾.

- b) Grenzen für die Delegationsbefugnis ergeben sich aber aus der Stellung von Art. 155 im System des EWG-Vertrages.

Die Übertragung von Durchführungskompetenzen an die Kommission darf nicht in einen grundsätzlichen Widerspruch zur Zuständigkeitsverteilung stehen, wie sie der EWG-Vertrag festgelegt hat. Das würde eine Verschiebung des Gleichgewichts in dem institutionellen System mit sich bringen. Deshalb kann es dahingestellt bleiben, ob das vom Vertrag für den organisatorischen Aufbau der Gemeinschaft vorgesehene Gleichgewicht der Gewalten eine grundlegende Garantie insbesondere zugunsten der einzelnen Rechtsunterworfenen darstellt³⁰¹⁾.

Hat der Rat eine Verordnungskompetenz, so verlangt die Ausgestaltung des Gemeinschaftsrechts auf Grund dieser Kompetenz in der Regel eine wirtschaftspolitische Entscheidung. Diese hat der Rat selbst zu treffen³⁰²⁾. Das bedeutet: er muß einmal den Kreis der Rechtsunterworfenen festlegen und zum anderen Inhalt und Tragweite der Rechtsfolgen bestimmen. Grundsätzlich kann deshalb der Rat die Kommission nicht ermächtigen, den Bereich der Verordnung auf weitere Tatbestände auszudehnen oder für die von der Ratverordnung betroffenen Personen neue Vorschriften zu erlassen, die geltende

300) Anders Rabe S. 109 A. 34. Nähme man Art. 80 GG als Maßstab, so könnten auch Gesetzesergänzende Verordnungen ergehen und sog. beschränkt gesetzändernde Verordnungen (d.h. solche, die im Rahmen der Gesetzesergänzung zwar nicht andere, wohl aber das ermächtigende Gesetz selbst abändern), wenn die ermächtigende Norm Inhalt, Zweck und Ausmaß angibt. Vgl. Wolff a.a.O. § 25 VII 3 b 2, ebenso Schack a.a.O., S. 348.

301) GH im Urteil vom 13.6.1958 in Rechtssache 9/56 Rspr. Bd. IV S. 43 ff. Im übrigen kommt der GH in dieser Entscheidung, die sich mit der Übertragung von Befugnissen der Hohen Behörde auf eine von ihr geschaffene finanzielle Einrichtung i.S. von Art. 53 EGKSV befaßt, zu Ergebnissen, die auch für die Delegation nach Art. 155 Bedeutung haben, vgl. S. 43 ff.

302) Auf die wirtschaftspolitische Verantwortung stellt auch der GH in der Rechtssache 9/56 ab. Vgl. a.a.O., S. 44

Rechtsfolgen erweitern oder abändern. Soweit der Kommission ein Spielraum gegeben wird, muß bereits die Ratsverordnung für die Rechtsunterworfenen den Umfang ihrer Rechte und Pflichten eindeutig erkennen lassen. Im Prinzip ist also die Ermächtigung zum Erlaß von Ergänzungsvorschriften wie zur Abänderung vom Rat erlassener Bestimmungen unzulässig³⁰³⁾.

Das gilt aber nur soweit dadurch wirklich wirtschaftspolitische Entscheidungen vom Rat auf die Kommission verlagert werden würden. Es steht nicht einer Ermächtigung an die Kommission im Wege, welche der Ausführung eine gewisse Elastizität verschafft, und den wirtschaftspolitischen Grundgedanken der Ratsverordnung nicht berührt.

c) Als Beispiel sollen zwei Delegationsvorschriften untersucht werden: Art. 46 der Verordnung Nr. 15 und Art. 7 der Verordnung Nr. 11³⁰⁴⁾. Beide Delegationen sind Sonderermächtigungen des Rates an die Kommission, die neben einer der Formulierung von Art. 155 Unterabs. 4 entsprechenden Ermächtigung zum Erlaß von Durchführungsbestimmungen stehen (vgl. Art. 26 der Verordnung Nr. 11, Art. 49 der Verordnung Nr. 15).

Nach Art. 46 der Verordnung Nr. 15 ist die Kommission berufen, Einzelheiten der Anwendung der Verordnung Nr. 15 auf Künstler und Musiker, die Arbeitnehmer sind, festzulegen. Nach ihrem Wortlaut kann diese Wenaung zweierlei bedeuten: entweder die Anwendung der Verordnung Nr. 15 in ihren Einzelheiten auf Künstler und Musiker oder die Einzelheiten der bereits durch die Verordnung Nr. 15 begründeten Anwendung dieser Verordnung auf Künstler und Musiker. Nur im ersten Fall handelt es sich um eine Ergänzungsverordnung; denn die Rechtsfolgen der Verordnung Nr. 15 würden auf weitere Tatbestände ausgedehnt. Im zweiten Fall ist der konkrete Tatbestand bereits mit der Rechtsfolge verknüpft, wobei die Anpassung an die speziellen Bedürfnisse der Künstler und Musiker nur eine Detaillierung des geltenden Rechts ist. Der letztere Weg war aber beabsichtigt und wurde von der Kommission

303) vgl. Rabe S. 110

304) VO Nr. 15 des Rates über die ersten Maßnahmen zur Herstellung der Freizügigkeit der Arbeitnehmer innerhalb der Gemeinschaft vom 16.8.1961 (ABl. S. 1053); VO Nr. 11 des Rates über die Beseitigung von Diskriminierungen auf dem Gebiet der Frachten und Beförderungsbedingungen vom 27.6.1960 (ABl. S. 1121).

in der Verordnung Nr. 18 beschritten³⁰⁵⁾.

Art. 7 der Verordnung Nr. 11 gibt der Kommission die Ermächtigung, durch Verordnung die Aussetzung des am 1. Juli 1961 in Kraft tretenden Art. 6 der Verordnung Nr. 11 "für gewisse noch festzulegende Verkehrskategorien" bis spätestens 1. Januar 1964 zu bestimmen. Hier besteht also das begrenzte Recht zur zeitweisen Suspendierung einzelner Regelungen der Verordnung Nr. 11. Wann eine Bestimmung des Rates in Kraft treten soll, ist nicht durch Durchführungsverordnung festzulegen. Daran kann auch der Übergangscharakter der Regelung nichts ändern. Es handelt sich vielmehr um die Ermächtigung zu einer Verordnung, die in die Kategorie der gesetzsergänzenden Verordnungen fällt³⁰⁶⁾. Die Abänderungsbefugnis ist tatbestandlich eng begrenzt und gilt nur für einen kurzen Zeitraum. Die eingeräumte Ermessensfreiheit verschafft der Kommission zwar eine größere Beweglichkeit bei der Ausführung der Ratsverordnung, ermächtigt sie aber zu keiner selbständigen wirtschaftspolitischen Entscheidung³⁰⁷⁾.

Unter Voraussetzungen, die dem Tatbestand in Art. 7 der Verordnung Nr. 11 entsprechen, kann deshalb der Rat, ohne Art. 155 Uabs. 4 zu verletzen, die Kommission zur Ergänzung und sogar zur Abänderung seiner Vorschriften ermächtigen.

d) Auf der anderen Seite genügt eine allgemeine Ermächtigung der Kommission zum Erlass von Durchführungsverordnungen nicht in jedem Fall schon Art. 155. Beispielsweise kann der Rat sich nicht damit begnügen, allgemeine Grundprinzipien festzulegen, die nähere Ausgestaltung aber generell der Kommission zu überlassen. Zwar würde es sich hier formal um Durchführungsverordnungen der Kommission handeln. Aber gegen ein solches Verfahren spricht

305) VO über die Anwendung der VO Nr. 15 auf Künstler und Musiker vom 28.2.1962 (ABl. S. 722)

306) vgl. A. 300

307) Dagegen ist der Umfang der Verordnungszuständigkeit der Kommission nicht schon deswegen zulässig, weil die Kompetenz von der vorherigen Anhörung des Rates abhängt und dieser damit noch einen gewissen Einfluß auf die Ausübung nehmen kann. Der Gerichtshof hat bereits für den EGKS-Vertrag festgestellt, daß die unzulässig weitgehende Übertragung von Befugnissen an eine Behörde nicht dadurch vertragsgemäß wieder eingeschränkt wird, daß sich das delegierende Organ die Möglichkeit vorbehält, seine Zustimmung zu verweigern. Vgl. GH in Rechtsache 9/56 a.a.O., S. 47.

doch wieder das Bedenken der Gewichtsverlagerung. Die Kommission würde hier Entscheidungsvollmachten erhalten, die in den Verantwortungsbereich des Rates fallen. Der Rat darf diese Verantwortung nicht auf die Kommission abwälzen.

Über Art. 155 Uabs. 4 hinaus ist eine Delegation von Rechtsetzungsbefugnissen durch den Rat nicht zulässig. Die gleichen Gründe, welche die Auslegung dieser Vorschrift bestimmt haben, lassen eine weitergehende Delegation als Verletzung des Vertrages erscheinen³⁰⁸⁾.

e) Das ist nicht anders, wenn der Rat nach Art. 235 EWG "geeignete Vorschriften" erläßt, um im Rahmen des Gemeinsamen Marktes eines der Ziele der EWG zu verwirklichen. Der Beschluß des Rates darf sich nicht darauf beschränken, in diesen Vorschriften die Kommission zu ermächtigen, die zur Erreichung der Gemeinschaftsziele notwendigen Vorschriften selbst festzulegen³⁰⁹⁾. Das ergibt sich bereits aus dem Wortlaut. Der Rat erläßt keine geeigneten Vorschriften zur Lückenausfüllung, indem er lediglich der Kommission die Kompetenz einräumt, ihrerseits unter den Voraussetzungen von Art. 235 die erforderlichen Bestimmungen zu treffen³¹⁰⁾. Es würde auch gegen den Sinn von Art. 235 verstoßen, wenn der Rat sich darauf beschränken würde, eine Verordnungskompetenz der Kommission zu schaffen und ausschließlich der Kommission ihre Ausübung zu überlassen. Denn in den vom Vertrag nicht vorgesehenen Fällen soll der Rat selbst die notwendigen Maßnahmen ergreifen. Art. 235 erlaubt eine beschränkte Vertragsergänzung. Keinesfalls kann aber der Rat dadurch den Vertrag abändern und Regelungen treffen, die ihm geradezu widersprechen³¹¹⁾. Bestimmt der Rat nicht selbst die materiellen Vorschriften, die zur Verwirklichung der Vertragsziele erforderlich sind, so würde das eine Verschiebung des Gewichtsverhältnisses

308) Glaesner a.a.O., S. 656, Rabe ist der Auffassung, daß der Rat durch eine zu weitgehende Ermächtigung an die Kommission die vorhandene indirekte Kontrolle seiner Rechtsetzung durch die nationalen Parlamente beseitigen könnte, wenn er sich mit der Kommission einigwisse. Vgl. S. 110, außerdem Bebr in Yale Law Journal Bd. 63 S. 1 ff. (25) für den EGKS-Vertrag.

309) Rabe S. 110 f.

310) Rabe kommt zu demselben Ergebnis und stützt seine Ansicht u.a. auf die Parallelvorschrift von Art. 84 Abs. 2. Der Rat entscheidet nicht nur über das "ob" der Lückenausfüllung, sondern legt gleichzeitig die materiellen Vorschriften fest. Vgl. S. 111.

311) Wohlfarth-Everling - Glaesner-Sprung Art. 235 A. 5

zwischen Rat und Kommission bedeuten. Damit überschreitet die durch Art. 235 ermöglichte Weiterentwicklung des Gemeinschaftsrechts die Grenze zur Vertragsabänderung.

Auch im Rahmen von Art. 235 ist also der Rat nur in der Lage, die Kommission zu Ausführungsbefugnissen zu ermächtigen³¹²⁾.

II. Das Verfahren bei der Rechtsetzung auf Grund von Art. 155 Unterabs. 4

1. Konsultation der Versammlung

Die Kommission ist berechtigt, die Versammlung zu konsultieren, wenn sie Verordnungsbefugnisse unmittelbar auf Grund des Vertrages ausübt.³¹³⁾ Das gleiche muß für eine Verordnungskompetenz gelten, die ihr der Rat übertragen hat. Eine andere Frage ist, ob der Rat bei der Delegation berechtigt oder sogar verpflichtet ist, die Konsultation der Versammlung vorzuschreiben. Mit der Delegation können Verordnungskompetenzen vom Rat auf die Kommission übergehen, in deren eigener Wahrnehmung der Rat das Parlament zu konsultieren hätte. Da der Rat nicht mehr Kompetenzen übertragen kann als er selbst besitzt, müßte auch hier eine Konsultationspflicht der Kommission bestehen. Bestände sonst nicht die Möglichkeit, die Anhörung der Versammlung durch Delegation an die Kommission zu umgehen? Müßte nicht jedenfalls bei grundsätzlichen politischen Fragen das Parlament konsultiert werden³¹⁴⁾? Dem Anhörungsrecht des Parlaments wird jedoch durch seine Konsultation beim Erlass der Verordnung des Rates, die die Delegation enthält, Genüge getan³¹⁵⁾. Die engen Grenzen, die für das Verordnungsrecht der Kommission entwickelt worden sind, geben weder für eine Umgehung der Versammlung, noch ihren Ausschluß bei grundsätzlichen politischen Entscheidungen eine Handhabe. Eine solche Ermächtigung würde den Rahmen des nach Art. 155 Unterabs. 4 Zulässigen sprengen. Aber der Zusammenhang mit den Konsultationsrechten der Versammlung zeigt, wie eine weitergehende Auslegung das nach dem Vertrag vorgesehene institutionelle Gefüge stören kann.

312) vgl. Ehring in Groeben-Boeckh Art. 235 A. 11

313) vgl. oben S. 47

314) Deringer, a.a.O. Nr. 151

315) Hallstein a.a.O., S. 14

Die Versammlung ist allerdings auf Grund ihrer allgemeinen Kontrolle über die Tätigkeit der Kommission berechtigt, zu den Kommissionsverordnungen Stellung zu nehmen oder ihre Ansicht über die Ausführung der Kommissionsermächtigungen öffentlich zur Geltung zu bringen³¹⁶⁾. Auch wenn die Kommission an die Stellungnahmen nicht gebunden ist, wird sie das Vertrauen und die Unterstützung der Versammlung doch nur behalten, sofern sie sich mit diesen Anregungen auseinandersetzt³¹⁷⁾.

2. Mitwirkung von Ausschüssen oder Organen

Die Verordnung Nr. 19³¹⁸⁾ (entsprechende Bestimmungen enthalten auch die anderen Agrarmarktverordnungen) sieht in Art. 25 die Einsetzung eines Verwaltungsausschusses für Getreide vor, der aus Vertretern der Mitgliedstaaten unter Vorsitz eines Vertreters der Kommission besteht. Dieser Ausschuß hat bei allen Verordnungen auf Grund der Delegation eine vorherige Stellungnahme abzugeben. Art. 7 der Verordnung Nr. 11 macht das Verordnungsrecht der Kommission von der vorhergehenden Anhörung des Rates abhängig. Beide Verfahrensweisen, insbesondere die Anhörung des Rates durch die Kommission sind unbedenklich, da die Stellungnahme keine Bindungswirkung für die Kommission hat³¹⁹⁾.

Nach Art. 46 Abs. 2 der Verordnung Nr. 15 hatte die Kommission ein Verordnungsrecht auf Vorschlag des Technischen Ausschusses, der sich aus je einem Regierungsvertreter und einem Kommissionsvertreter als Vorsitzendem zusammensetzt. Die Kommission hat deshalb, "gestützt" auf den Vorschlag des Technischen Ausschusses, die Verordnung Nr. 18 erlassen.

Die rechtliche Bedeutung dieses Vorschlages des Technischen Ausschusses ist nicht ganz klar. Er ähnelt in seiner Wirkung dem im Vertrag für zahlreiche Akte des Rates vorgeschriebenen Vorschlag der Kommission.

316) Deringer a.a.O. ebenda

317) vgl. die Möglichkeit eines Mißtrauensvotums gegen die Kommission in Art. 144 EWGV

318) Amtsblatt 1962 S. 933

319) vgl. für das innerstaatliche Recht die Anhörung eines Bundestagsausschusses vor Erlass der Rechtsverordnung durch die Bundesregierung, Klein a.a.O., S. 102 A. 81

Daraus ergeben sich Bedenken. Kann ohne den vorherigen Vorschlag des Technischen Ausschusses die Verordnung nicht zustandekommen, so wird ihm die Stellung eines selbständigen Beschlußorgans eingeräumt, obgleich der Vertrag ein solches Organ nicht vorsieht. Der Ausschuß besteht aus Regierungsvertretern; er ist zwar nicht organisatorischer Unterbau des Rates, dürfte aber die Ansichten des Rates getreu widerspiegeln. Der Rat könnte durch das Vorschlagsrecht praktisch das Heft in der Hand behalten. Ist eine Delegation aber nicht in sich widersprüchlich, in der die Entscheidungsgewalt weitgehend beim delegierenden Organ verbleibt? Das wäre nur zutreffend, wenn eine Delegation entweder ohne weitere Mitwirkung des Deleganten erteilt oder nicht erteilt werden müßte. Eine wirksame Delegation erfordert aber nicht den Ausschluß des Deleganten³²⁰⁾.

Das Hauptbedenken gegen Art. 46 Abs. 2 besteht in der Umkehrung des Rechtssetzungsverfahrens. Nicht mehr die Kommission - wie nach dem Vertrag allgemein vorgesehen - macht den Vorschlag, sondern ein Ausschuß, der die Interessen der Mitgliedstaaten repräsentiert.

III. Ratskompetenz und Kommissionsermächtigung

1. Widerruf der Ermächtigung

Soweit der Rat in seinen Verordnungen Verordnungskompetenzen auf die Kommission übertragen hat, kann er sie durch einen späteren Akt wieder beseitigen. Damit werden allerdings die von der Kommission inzwischen erlassenen Verordnungen nicht automatisch wirkungslos³²¹⁾.

Zweifelhaft ist das Verfahren, in welchem die Rücknahme der Ermächtigung erfolgen soll. An sich stellt die Rücknahme der Ermächtigung eine Abänderung der ermächtigenden Verordnung dar, die selbst nur als Verordnung ergehen kann. Aber in den meisten Fällen, in denen der Rat eine Verordnungskompetenz hat, bedarf es für sein Tätigwerden des Vorschlags der Kommission.

320) vgl. Klein a.a.O., S. 97 ff. insbes. 99, 100

321) Wohlfarth-Everling - Glaesner-Sprung Art. 155 A. 7

Dabei kann er Änderungen des Vorschlags nur mit Einstimmigkeit beschließen³²²⁾.

Es erscheint zweifelhaft, ob auch für die Rücknahme der Delegation ein Vorschlag der Kommission notwendig ist. Daß sich die Praxis diesen formalen Standpunkt zu eigen machen wird, ist kaum zu erwarten³²³⁾. Er ist durch Art. 149 EWGV nicht zwingend geboten. Wenn eine Vorschrift des Vertrages einen Vorschlag der Kommission zur Voraussetzung macht, so bezieht sich das auf die Sachregelung des betreffenden Gebiets. Hier handelt es sich aber um eine organisationsrechtliche Kompetenznorm. Eine Delegation müßte selbst bei dem angenommenen beschränkten Umfang, zu einer Verschiebung der Gewichte führen, sofern die Rücknahme der Delegation von der Mitwirkung des Delegatars abhängig wäre. Es ist auch wenig sinnvoll, die Mitwirkung der Kommission durch ihren Vorschlag an einer Verordnung zu verlangen, die ihr eine Kompetenz entziehen soll.

Also ist für die Rücknahme der Delegation ein Vorschlag der Kommission nicht erforderlich. Es empfiehlt sich allerdings, in die delegierende Vorschrift selbst aufzunehmen, daß ihr Widerruf durch den Rat nicht der Mitwirkung der Kommission bedarf³²⁴⁾.

322) vgl. Art. 149 Abs. 1 EWGV

323) so Rabe S. 112 A. 52

324) Eine solche Praxis könnte sich am Vorbild des amerikanischen Verfassungsrechts orientieren. Jedes Gesetz, für dessen Erlaß die Zustimmung beider Häuser des amerikanischen Kongresses notwendig ist, kann vom Präsidenten durch Einlegung eines Vetos verhindert werden. Dieses Veto ist nur durch einen mit 2/3 Mehrheit gefaßten Beschluß in beiden Häusern zu überwinden (vgl. Art. I § 7 cl. 2 der Verfassung der Vereinigten Staaten). Um ein solches Verfahren für die Rücknahme von Kompetenzen zu vermeiden, die der Kongreß vorher an den Präsidenten delegiert hat, wird in zahlreichen Gesetzen die Ermächtigung des Präsidenten in der Weise eingeschränkt, daß sie vom Kongreß mit einer "concurrent resolution" widerrufen werden kann. Die concurrent resolution bedarf nicht der Billigung des Präsidenten (vgl. Ogg und Ray, Introduction to American Government 9. Aufl. 1948 New York S. 381, Corwin, The President, Office and Powers 1787 - 1948 3. Aufl. New York S. 158 ff.). Interessant ist vor allem auch die Begründung dieser verfassungsrechtlichen Praxis. Wie der Kongreß die Delegationsnorm durch ein Datum oder den Eintritt eines äußeren Ereignisses begrenzen könne, so sei er auch in der Lage, die Zuständigkeit des Präsidenten von seiner Willenskundgebung abhängig zu machen (Corwin a.a.O., S. 159). Nur wenn der Kongreß imstande sei, ohne Zustimmung des Delegatars seine Befugnisse wiederzuerlangen, liege in der Delegation nicht die Aufgabe seiner Verantwortung zugunsten der Exekutive (Corwin a.a.O., S. 160).

2. Abänderungsbefugnis des Rates

Weiterhin stellt sich die Frage, ob der Rat auch das Recht hat, eine Verordnung der Kommission unmittelbar abzuändern. Das ist nicht einfach deswegen zu bejahen, weil der Rat auch jederzeit seine Ermächtigung widerrufen könnte³²⁵⁾. Diese Überlegung sieht nicht den Unterschied, der zwischen beiden Vorgängen besteht. Denn die Abänderung der Kommissionsverordnung beseitigt nicht die Zuständigkeit der Kommission auf Grund der Delegation.

Die Verordnung Nr. 19 (entsprechend die anderen Agrarmarktverordnungen) sieht in Art. 26 Abs. 3 ein Verfahren zur Abänderung der Kommissionsverordnung durch den Rat vor, wenn die Kommission von der Stellungnahme des Verwaltungsausschusses für Getreide abweicht. Auf die schriftliche Anfrage des Abgeordneten Vredeling³²⁶⁾ hat die Kommission in ihrer Antwort³²⁷⁾ die Vorschriften der Verordnung Nr. 19 mit dem Abänderungsrecht des Rates nach Art. 73 Abs. 1 Unterabs. 2 und Art. 108 Abs. 3 Unterabs. 2 EWGV verglichen. Der Vergleich ist von geringem Wert, denn weder handelt es sich dort um Verordnungskompetenzen, noch um solche, die der Rat vorher an die Kommission delegiert hat.

a) Die Untersuchung ist davon ausgegangen, daß es sich bei der Ermächtigung in Art. 155 Unterabs. 4 der Sache nach um eine Delegation handelt. Es gibt aber zwei Arten der Delegation: die devolvierende oder translativ und die konservierende Delegation.

Die erste Form der Delegation begründet einen Kompetenzverlust, die Zuständigkeit wird zugunsten eines anderen Subjektes aufgegeben. Daran ändert die Möglichkeit des Widerrufs der Delegation nichts. Bei der konservierenden Delegation überträgt das delegierende Organ eine Kompetenz, behält sich aber vor, die gleiche Kompetenz auch selber auszuüben.

325) so aber Rabe S. 112, ebenso wohl auch Wohlfarth-Everling - Glaesner Sprung Art. 155 A. 7

326) AB1. 1962 S. 2307

327) AB1. 1962 S. 2308

Diese Delegation führt nicht den Verlust der Kompetenz als solcher, sondern nur den Verlust der Ausschließlichkeit der Kompetenz herbei. Es werden also zwei Inhaber derselben Kompetenz geschaffen. Macht das delegierende Organ von seiner verbliebenen Kompetenz Gebrauch, so weicht die Kompetenz des Delegatars der des Deleganten. Darin liegt jedoch nicht ein Widerruf der Delegation. Diese behält vielmehr weiterhin Gültigkeit³²⁸⁾.

Es fragt sich also, welcher Kategorie die in Art. 155 Unterabs. 4 ermöglichte Delegation angehört.

b) Gegen die Annahme, daß die Delegation nach dem EWG-Vertrag eine konservierende ist, scheint die ausdrückliche Regelung in Art. 26 Abs. 3 der Verordnung Nr. 19 zu sprechen, wonach der Rat nur binnen eines Monats und unter den besonderen Voraussetzungen des Art. 26 die Kommissionsverordnung abändern kann.

Die rechtliche Bedeutung dieser Vorschrift ist zweifelhaft. Der Rat setzt sich nicht selten selbst Fristen³²⁹⁾. Das ist nur Ausdruck einer Verfahrensverpflichtung, auf die sich die Mitgliedstaaten geeinigt haben. Der Rat kann mit der gehörigen Mehrheit über die Fristen hinweggehen. Im Unterschied dazu handelt es sich in Art. 26 jedoch nicht um eine bloß ratsinterne Vereinbarung, sondern um das Verhältnis zur Kommission. Welchen Sinn soll es haben, eine Abänderungskompetenz des Rats innerhalb engbegrenzter Fristen vorzusehen, wenn der Rat sowieso und über die Zeitabschnitte hinaus zur Änderung der Kommissionsverordnungen befugt ist? Allerdings kann die Bedeutung der Vorschrift auch gerade darin liegen, der Kommission die Aussetzung ihrer beschlossenen Maßnahmen für die Dauer von einem Monat **anzuempfehlen**. Die Fristsetzung spricht also weder für noch gegen eine stillschweigend konservierende Delegation.

Auch aus der in Art. 26 für die Abänderung der Kommissionsverordnung vorgesehenen Mehrheit des Rates ist kein entscheidendes Argument zu entnehmen.

328) Triepel a.a.O., S. 53, 54, 55. Der Vorbehalt einer bloß konservierenden Delegation braucht nicht ausdrücklich erklärt zu werden, ders. S. 53

329) vgl. z.B. Art. 13 der VO Nr. 5 des Rates (ABl. 1958 S. 683)

Nur wenn der Rat die Kommissionsverordnung einstimmig abändern müßte, hätte Art. 26 einen Sinn durch das erleichternde Erfordernis einer bloß qualifizierten Mehrheit und ließe sich zugunsten einer im allgemeinen konservierenden Delegation auslegen.

Nach Art. 43 Abs. 2 Unterabs. 3 EWGV beschließt der Rat innerhalb der ersten zwei Stufen nur einstimmig. In der Abänderung der Kommissionsverordnung liegt zugleich eine Rechtsetzung des Rates. Die Verordnung Nr. 19 sieht aber qualifizierte Mehrheiten auch bei eigenen Entscheidungskompetenzen des Rates vor³³⁰⁾. Da die Abweichung von der in Art. 43 Abs. 2 Unterabs. 3 vorgeschriebenen Mehrheit also nicht nur für die Änderung der Kommissionsverordnungen gilt, hängt ihre Zulässigkeit von der generellen Frage ab, inwiefern der Rat sich selbst ermächtigen kann, Verordnungen unter anderen Mehrheitsverhältnissen zu erlassen als sie der Vertrag festlegt³³¹⁾. Für die Stellung der Kommission ergibt sich daraus jedoch nichts.

Es fragt sich ferner, ob der Rat zur Abänderung einer Kommissionsverordnung des Vorschlags der Kommission bedarf. Einen Vorschlag hat die Verordnung Nr. 19 nicht vorgesehen, weil man ihn offenbar für sinnlos hielt³³²⁾. Hat doch die Kommission bereits ihre Ansicht eindeutig in der eigenen Verordnung festgelegt. Muß der Rat bei der Abänderung ähnlich dem Art. 149 nicht wenigstens einstimmig entscheiden? Da ein Vorschlag der Kommission nicht vorliegt, wäre die Heranziehung von Art. 149 Abs. 1 nur geboten, wenn tatsächlich dieselbe Interessenlage besteht. Das ist aber nicht der Fall. Ein Vorschlag der Kommission kann, sofern er durch den Rat mit nur einfacher Mehrheit abgelehnt wird, nicht Recht werden. Bei der Delegation hat die Kommission dagegen Entscheidungsbefugnis, so daß sie bei einer nicht ausreichenden Abänderungsmehrheit im Rat das Recht festlegt. Also ist für

330) vgl. Art. 8 Abs. 2, Art. 14 Abs. 3, Art. 19 Abs. 2 d), Art. 19 Abs. 2 e), Art. 20 Abs. 2 der VO Nr. 19

331) Während Rabe die Einstimmigkeit des Rates wegen Art. 43 Abs. 2 Unterabs. 3 für erforderlich hält (vgl. S. 112 f), ist nach Olmi diese Lösung zu starr, um der verschiedenartigen Qualität der Verordnungen zu entsprechen, vgl. "Les règlements du Conseil de la C.E.E. en date du 4 avril 1962 établissant une organisation commune des marchés agricoles" in Social-Economische Wetgeving 1962 S. 281 ff., S. 283). Das schwerfällige Verfahren in Art. 43 scheint wohl für grundsätzliche Entscheidungen, nicht aber für periodisch wiederkehrende Maßnahmen, wie Preisfestsetzungen angemessen. Deshalb ist hier auch eine Konsultation der Versammlung nicht vorgesehen.

332) so auch die Kommission in ihrer Antwort ABL. 1962 S. 2308

die Abänderung einer Kommissionsverordnung nicht die Einstimmigkeit erforderlich.

Dieses Ergebnis könnte theoretisch dazu führen, Rechtsetzungsbefugnisse an die Kommission zu delegieren, um das Einstimmigkeitserfordernis für die Abänderung der Kommissionsvorschläge zu umgehen. Diese Umgehung der Einstimmigkeit im Rat ist jedoch eine reine Hypothese. Bei der beschränkten Delegationsbefugnis, die Art. 155 Unterabs. 4 einräumt, kann die Kommission nicht mit Regelungen beauftragt werden, deren Grundzüge und Inhalt infolge fehlenden Einvernehmens der Mitgliedstaaten vom Rat nicht erlassen werden konnten.

Also ergeben sich weder aus der ausdrücklichen Abänderungskompetenz in Art. 26 noch aus allgemeinen Erwägungen durchschlagende Bedenken dagegen, daß der Rat auch ohne besondere Hervorhebung in der delegierenden Norm die erlassene Kommissionsverordnung durch eigene neue Verordnung abändern könnte. Berücksichtigt man dieses Ergebnis, so läßt sich Art. 26 Abs. 3 dahin interpretieren, daß das Abänderungsrecht des Rates im Interesse der Rechtssicherheit eingeschränkt werden soll. Damit wird der Tatsache Rechnung getragen, daß die Änderung einer vom Delegatar erlassenen Norm zumindest nach einem gewissen Zeitablauf oft tatsächlich unmöglich ist³³³).

IV. Verpflichtung der Kommission zur Rechtsetzung

Fraglich ist, ob die Übertragung einer Verordnungskompetenz auf die Kommission nicht nur eine Ermächtigung, sondern gleichzeitig eine Verpflichtung der Kommission enthält, im Rahmen der Ermächtigung tätig zu werden. Eine solche Verpflichtung der Kommission hat Kraushaar unter Heranziehung der entsprechenden Rechtslage bei den *règlements d'administration publique* im französischen Recht angenommen³³⁴). Die Delegation als solche begründet aber, anders als das Mandat, zwischen dem Deleganten und dem Delegatar kein neues Rechtsverhältnis. Keiner von beiden wird durch

333) Triepel a.a.O., S. 59

334) Kraushaar a.a.O., S. 729, vgl. auch Ballreich, Übertragung rechtsetzender Gewalt a.a.O., S. 328

die Delegation berechtigt oder verpflichtet. Es entsteht keine neue Abhängigkeit zwischen ihnen³³⁵⁾. Andererseits ist es aber auch nicht ausgeschlossen, daß die Delegation mit der Verpflichtung verbunden wird, von ihr Gebrauch zu machen. Diese Imperativform ist aber etwas Besonderes, das selbständig zur Ermächtigung hinzutritt³³⁶⁾. Enthält eine Vorschrift also lediglich die Delegation an die Kommission, so kann die Kommission von ihrer Zuständigkeit nach pflichtgemäßem Ermessen Gebrauch machen³³⁷⁾, sofern sich nicht aus sonstigen Bestimmungen des Vertrages eine Tätigkeitspflicht ergibt. Diese Rechtslage besteht etwa bei der Formulierung "die Kommission ist ermächtigt" (Art. 24 der Verordnung Nr. 17). Das gleiche gilt für die Wendung "die Kommission erläßt" (Art. 49 der Verordnung Nr. 15). Nicht anders dürften die Worte "die Kommission ist beauftragt" zu beurteilen sein. Denn hier ist wohl nicht ein Mandat mit zwingender Verpflichtung, sondern ebenfalls die Delegation gemeint. Nur wenn die Imperativform der Delegation ausdrücklich und eindeutig hinzugefügt ist, besteht die Verpflichtung der Kommission zur Rechtsetzung. Das ist insbesondere der Fall, wenn für die Ausübung der Ermächtigung eine bestimmte Frist festgelegt wird (Art. 46 Abs. 2 der Verordnung Nr. 15).
Soll also eine Verpflichtung der Kommission begründet werden, so kann das zwar stillschweigend geschehen, muß aber in eindeutiger Weise aus der delegierenden Norm hervorgehen.

D) Die Beteiligung der Kommission an den Verordnungen des Rates

I. Umfang des Vorschlagsrechts der Kommission

Die Neuerung im institutionellen System des EWG-Vertrages ist eine Bindung der Beschlüsse des Rates an vorherige Vorschläge der Kommission. In der weitaus überwiegenden Zahl von Vorschriften, die den Rat zum Erlass von Verordnungen ermächtigen, ist das Tätigwerden des Rates von einem Vorschlag der Kommission abhängig.

335) Triepel S. 128

336) ders. a.a.O., S. 31

337) Jaenicke, Der übernationale Charakter S. 176

Nur in einzelnen Fällen ist ein Kommissionsvorschlag nicht vorgesehen. Ihrem materiellen Inhalt nach unterscheiden sie sich nicht von den Vorschriften, die einen Vorschlag anordnen. Vielmehr erweckt die einzelne Regelung häufig den Eindruck des Zufälligen.

Nach Art. 212 Abs. 1 EWGV erläßt der Rat in Zusammenarbeit mit der Kommission das Statut für die Beamten und die Beschäftigungsbedingungen für die sonstigen Bediensteten. Der Rat ist zwar gehalten, sich mit der Kommission ins Benehmen zu setzen, braucht aber seinen Entschluß nicht auf der Grundlage eines Kommissionsvorschlags zu treffen³³⁸⁾. Bei einer späteren Änderung des Statuts ist dagegen ein formeller Kommissionsvorschlag vorgeschrieben.

Gemäß Art. 213 EWGV kann der Rat ohne Beteiligung der Kommission durch Verordnung allgemeine Vorschriften zur Regelung des Auskunfts- und Nachprüfungsrechts erlassen. Wird aber die Auskunftspflicht im Rahmen einer anderen Zuständigkeit für einen bestimmten Teilbereich geregelt, so gelten die Bestimmungen über die Mitwirkung der Kommission, die die konkrete Kompetenznorm vorsieht³³⁹⁾. Je nachdem, ob die Auskunftspflicht im Zusammenhang mit einer anderen Sachregelung oder allgemein festgelegt wird, ist ein Kommissionsvorschlag erforderlich.

Schließlich ist die Kompetenz zur autonomen Vertragsergänzung in Art. 235 EWGV vom Vorschlag der Kommission abhängig, in Art. 84 Abs. 2 EWGV, beschränkt auf Seeschifffahrt und Luftfahrt, dagegen nicht.

II. Die Funktion des Kommissionsvorschlags beim Erlaß der Ratsverordnung

Soweit der Rat auf Vorschlag der Kommission entscheidet, wird die Verordnung ausschließlich in seinem Namen erlassen. Dennoch bewirkt die Bindung des Rates an die Kommissionsvorschläge einen starken Einfluß der Kommission auf die Ratsverordnungen³⁴⁰⁾.

Der Zweck dieses Verfahrens besteht darin, den Mitgliedstaaten zwar die letzte Entscheidung über den Erlaß der Verordnungen einzuräumen, gleichzeitig aber durch die Vorschaltung der Kommission sicherzustellen, daß der

338) Wohlfarth-Everling - Glaesner-Sprung Art. 212 A. 1

339) Wohlfarth-Everling - Glaesner-Sprung Art. 213 A. 123, Thiesing in Groeben-Boeckh Art. 213 A. 1 e).

340) Wohlfarth-Everling - Glaesner-Sprung Art. 149 A. 1

Inhalt der Verordnung nicht in erster Linie durch nationale Sonderinteressen, sondern von dem Gesamtinteresse der Gemeinschaft bestimmt wird³⁴¹⁾. Das Erfordernis des Kommissionsvorschlags hat es weitgehend erst ermöglicht, in einer späteren Entwicklungsphase des Gemeinsamen Marktes regelmäßig für die Ratsverordnungen einen Beschluß mit nur qualifizierter Mehrheit vorzusehen. Bei der Beschlußfassung mit qualifizierter Mehrheit genügt das Zusammenwirken Deutschlands, Frankreichs und Italiens für die Festlegung einer Verordnung. Deshalb kann beispielsweise die geschlossene Ablehnung der Beneluxländer überstimmt werden³⁴²⁾. Ein Verzicht auf das Vetorecht dieser Staaten erschienen nur deshalb tragbar, da mit dem Vorschlag der Kommission eine gewisse Sicherheit für eine objektive Wahrnehmung der Interessen aller Mitgliedstaaten gegeben ist³⁴³⁾. Daraus folgt notwendigerweise, daß der Rat, wenn er von einem Kommissionsvorschlag abweichen will, das nur durch einstimmige Entscheidung tun kann, und zwar unabhängig davon, ob die einzelne Kompetenznorm im Fall der Übernahme des Vorschlags eine geringere Mehrheit vorschreibt (Art. 149 Abs. 1 EWGV). Für den Rat ist es also leichter, einen Vorschlag der Kommission zu akzeptieren als ihn umzugestalten. Das hat besondere Bedeutung, wenn die Verordnung innerhalb einer bestimmten Frist ergehen soll. Im übrigen ist auch das Gewicht eines bereits vorliegenden und durchdachten Verordnungsentwurfs nicht zu unterschätzen, während die abändernde Verordnung erst noch erarbeitet werden muß³⁴⁴⁾.

III. Initiative zur Rechtsetzung und Auslegung von Art. 152 EWGV

Mit der Abhängigkeit der Ratsverordnungen vom Vorschlag der Kommission steht dieser das Initiativrecht für die Verordnungsgebung zu. Die Kommission erscheint als "Motor" bei der Rechtsetzung der Gemeinschaft³⁴⁵⁾.

341) Jaenicke, Der übernationale Charakter S. 175

342) vgl. Art. 148 Abs. 2 EWGV

343) Jaenicke, Der übernationale Charakter S. 175 f., Daig in Groeben-Boeckh Art. 148 A. 8, Sidjanski a.a.O., S. 92

344) Daig in Groeben-Boeckh Vorb. I 3 b) vor Art. 155 S. 71

345) Daig, Gerichtsbarkeit S. 143, Roselieb, Supranationalität S. 507

Die Bedeutung der Vorschlagskompetenz wird aber nicht unwesentlich von der Interpretation des Art. 152 EWGV bestimmt. Gemäß Art. 152 ist der Rat befugt, die Kommission aufzufordern, "die nach seiner Ansicht zur Verwirklichung der gemeinsamen Ziele geeigneten Untersuchungen vorzunehmen und ihm entsprechende Vorschläge zu unterbreiten. "Läßt sich daraus die Rechtspflicht der Kommission folgern, nach Aufforderung des Rats, die zur Rechtsetzung notwendigen Vorschläge zu machen? Die Antwort beeinflußt das Initiativrecht der Kommission erheblich. Wenn der Rat das Verfahren für den Erlass einer Verordnung jederzeit durch seine verbindliche Aufforderung an die Kommission in Gang bringen kann, so ist er in der Lage, die Initiative zur Rechtsetzung an sich zu ziehen³⁴⁶⁾.

Was den Text von Art. 152 anlangt, so hat das Wort "auffordern" nicht eindeutig zwingenden Inhalt; die anderen Fassungen lauten "demander", "chiedere", während die holländische Formulierung "verzoeken" der deutschen sehr nahe steht. Es läßt sich schwer beurteilen, welcher Wortlaut eher für eine Verbindlichkeit der Aufforderung spricht.

Gegen eine Rechtspflicht läßt sich anführen, daß der Begriff Vorschlag im Zusammenhang mit den "geeigneten Untersuchungen" untechnisch gebraucht wird. Andererseits wäre diese Auslegung nicht besonders sinnvoll, da nur ein Vorschlag i.S. von Art. 149 für das eigene Tätigwerden des Rates erforderlich ist. Die Wortanalyse von Art. 152 führt zu keinem sicheren Ergebnis.

1. Gründe für die Verbindlichkeit der Aufforderung in Art. 152

Bei der systematischen Auslegung erscheint eine Vorschrift, die dem Rat ein Recht ohne zwingende Wirkung zuerkennt, wenig einsichtig, zumal sich ein unverbindliches Aufforderungsrecht bereits aus der in Art. 162 vorgesehenen Zusammenarbeit zwischen Kommission und Rat ergibt. Wenn die Aufforderung des Rats die Kommission nicht zur Abgabe eines Vorschlags verpflichtet, so liegt in dem freien Vorschlagsrecht eine wesentliche Befugnis. Sie ist aber nicht selbständig festgelegt, sondern würde nur aus der Kompetenzzuweisung an den Rat folgen.

346) diesen Übergang des Initiativrechts auf den Rat sieht Catalano, Comunità S. 29

Das Ausbleiben von Vorschlägen durch die Kommission könnte trotz einmütigen Willens im Rat die Verordnungstätigkeit der Gemeinschaft lahmlegen³⁴⁷⁾.

Auch die Möglichkeit einer Untätigkeitsklage vor dem Gerichtshof gegen die Kommission auf der Grundlage von Art. 175 EWGV erscheint fraglich, da dieser Artikel eine Verletzung von Pflichten voraussetzt, die aber gerade durch die Aufforderung des Rates an die Kommission nicht begründet worden sind. Ist mit einer solchen Auslegung nicht ein weitergehendes Entscheidungsrecht zugunsten der Kommission anzunehmen als die Entscheidungsbefugnis der Hohen Behörde im EGKS-Vertrag, wo den Mitgliedstaaten und dem Rat ein Initiativ- und Entscheidungsrecht zuerkannt wird, um in ernsten Fällen (Art. 58, 59 EGKSV) die durch etwaige Untätigkeit der Hohen Behörde geschaffenen Notlagen zu überbrücken?

Diese zahlreichen Gründe mögen die ganz herrschende Meinung bewogen haben, der Aufforderung des Rates an die Kommission rechtlich verpflichtende Wirkung beizulegen. Sie müsse dem Verlangen des Rates nachkommen, wenn sie nicht gewärtigen wolle, einer Untätigkeitsklage zu begegnen. Allerdings beschränken sich die Stellungnahmen oft auf das Ergebnis ohne nähere Begründung³⁴⁸⁾.

Gegen die oben angeführten Argumente läßt sich einwenden: In jedem Fall, in dem der Vertrag eine Verordnungskompetenz des Rats an den vorherigen Vorschlag der Kommission knüpft, liegt darin die selbständige Einräumung einer Kompetenz an die Kommission.

2. Blockierung notwendiger Verordnungen und Untätigkeitsklage gegen die Kommission

Ob durch ein freies Initiativrecht die Rechtsetzung der Gemeinschaft lahmgelegt werden könnte, hängt zugleich mit den Möglichkeiten einer Untätig-

347) Wohlfarth-Everling - Glaesner-Sprung Art. 152 A. 1, Soulé in Revue du Marché Commun 1958 S. 98

348) außer den in A. 347 angeführten Catalano, Comunità S. 29, Monaco Struttura ed organi S. 56, Cartou, Marché Commun S. 48, Rabe S. 24 und A. 15, Sidjanski a.a.O., S. 93, Bericht in Annuaire Français de Droit Int. 1957 S. 493; nicht ganz klar ist die Behandlung von Untätigkeitsklage und Weisungsrecht bei Linder S. 32 und A. 3; Gegenstimme: Daig in Groeben-Boeckh Art. 152 A. 5

keitsklage gegen die Kommission zusammen. Dabei ist die Zulässigkeit einer Untätigkeitsklage nicht davon abhängig, daß man die Aufforderung des Rats an die Kommission für verbindlich hält. Auch ohne eine solche Pflicht kann die Kommission durch Untätigbleiben eine Vertragsverletzung begehen³⁴⁹⁾.

a) Eine Untersuchung der Voraussetzungen der Untätigkeitsklage in Art. 175 EWGV spricht zunächst gegen die Annahme einer Rechtspflicht zur Vorlage eines Vorschlags auf Grund einer entsprechenden Aufforderung des Rats. Nach Art. 175 Abs. 2 ist für die Erhebung der Untätigkeitsklage das andere Organ vorher erfolglos zum Tätigwerden aufzufordern. Damit erscheint die Aufforderung als Begründung einer Prozeßvoraussetzung für die Klage, erst dadurch wird sie zulässig, ob sie auch begründet ist, hinge davon ab, ob die Untätigkeit eine Verletzung der Vorschriften des Vertrages ist. Aus ihnen müßte eine Pflicht der Kommission entnommen werden, den angeforderten Vorschlag spätestens bis zu dem vom Rat gewünschten Zeitpunkt vorzulegen³⁵⁰⁾. Dieser Systematik widerspricht es, daß die Aufforderung an ein Organ zugleich die Klage zulässig und begründet machen soll. Das ist allerdings nicht so sicher, wenn man zum Vergleich den französischen Text heranzieht. Er gebraucht in Art. 152 das Wort "demander", in Art. 175 dagegen "inviter".

b) Entsteht durch die bloße Aufforderung als solche noch keine Rechtspflicht, so stellt sich die weitere Frage, wann das Untätigbleiben der Kommission aus sonstigen Gründen eine Vertragsverletzung wäre. Der Vertrag sieht in einer Reihe von Fällen Verordnungen des Rats innerhalb bestimmter Fristen vor. Soweit diese nicht ohne Vorschlag ergehen können, ist auch die Kommission bis zum Ablauf der Fristen zur Vorlage eines Vorschlags verpflichtet. Aber damit ist nur wenig gewonnen. Auf einigen sehr wichtigen Rechtsetzungsgebieten ist das Vorschlagsrecht nicht in derartiger Weise zeitlich zu binden. Außerdem versagt das Argument, wenn später die Verordnung abgeändert oder ergänzt werden soll. Eine Rechtspflicht muß deshalb aus anderen Bestimmungen hergeleitet werden.

349) Daig in Groeben-Boeckh Art. 152 A 5, Linder S. 32

350) Zu der Möglichkeit, mit der Untätigkeitsklage wegen einer nicht ergangenen Verordnung vorzugehen vgl. Mühlenhöfer in Groeben-Boeckh Art. 175 A. 1, Daig, Gerichtsbarkeit S. 180, Wohlfarth-Everling - Glaesner-Sprung Art. 175 A. 2

Art. 155 Unterabs. 3 EWGV überträgt der Kommission die Aufgabe, "am Zustandekommen der Handlungen des Rates mitzuwirken ..., um das ordnungsgemäße Funktionieren und die Entwicklung des Gemeinsamen Marktes zu gewährleisten." Hier handelt es sich nicht nur um eine Kompetenz der Kommission, sondern auch um eine Verpflichtungsnorm. Was aber für das Funktionieren des Gemeinsamen Marktes erforderlich ist, läßt sich rechtlich nicht immer voll nachprüfen. Hier kann durchaus ein Ermessensspielraum bleiben. Allerdings ist dieser Ermessensspielraum naturgemäß viel enger hinsichtlich der Frage, ob überhaupt durch einen Vorschlag das Verordnungsverfahren in Gang gesetzt werden soll, als wie dieser Vorschlag inhaltlich zu gestalten ist³⁵¹⁾.

Nach dem Vertrag wird die Ausübung des Ermessens nur in Bezug auf Ermessensmißbrauch nachgeprüft (Art. 173 Abs. 1 EWGV). Reicht diese Ermessenskontrolle aus, um eine "Lahmlegung des Gemeinsamen Marktes" zu verhindern?³⁵²⁾

Zunächst ist der Begriff des Ermessensmißbrauchs zu klären. In Art. 173 Abs. 1 EWGV heißt es im französischen Text "détournement de pouvoir", ebenso im italienischen Wortlaut. Die holländische Vertragsverfassung verwendet denselben Begriff wie die deutsche. Beide Begriffe decken sich sprachlich nicht voll. Détournement de pouvoir meint insbesondere die Verwendung eines erlaubten Mittels für einen nicht vorgesehenen oder unerlaubten Zweck. Angesichts der Gleichwertigkeit der einzelnen Texte ist davon auszugehen, daß ein Verhalten des Gemeinschaftsorgans anfechtbar ist, wenn es entweder den Tatbestand des Ermessensmißbrauchs oder den Tatbestand des détournement de pouvoir erfüllt³⁵³⁾. Ein charakteristischer Fall des détournement de pouvoir liegt in folgender Situation vor:

351) Das "gesetzgeberische Ermessen", dessen Begrenzung praktisch große Schwierigkeiten bereitet, ist in der Regel bezogen auf die Wahl der Mittel, nicht auf das Tätigwerden überhaupt, vgl. Maunz-Düring a.a.O., Art. 20 Rdn. 117 - 123.

352) dafür, daß auch Ermessensmißbrauch Klagegrund für die Untätigkeitsklage ist vgl. Mühlentöfer in Groeben-Boeckh Art. 175 A. 1, Daig, Gerichtsbarkeit S. 179, Bebr a.a.O., S. 128.

353) Wohlfarth-Everling - Glaesner-Sprung Art. 173 A. 9, Daig, Gerichtsbarkeit S. 174, weist darauf hin, der GH müsse sich bewußt bleiben, daß es außer détournement de pouvoir stricto sensu und Ermessensüberschreitung i.S. des deutschen Rechts auch andere Möglichkeiten fehlerhafter Handhabung des Ermessens gebe (z.B. Willkür, eklatanter Verstoß gegen die Grundsätze ordnungsgemäßer Verwaltung usw.) und daß solche Verstöße als Verletzung des Vertrages anzusehen seien.

Die Kommission hält eine Rechtsetzung für sachgemäß, sieht aber, daß im Rat Einstimmigkeit darüber herrscht, den Kommissionsvorschlag in einem von der Kommission nicht gewünschten Sinne abzuändern. Verweigerte die Kommission hier ihren Vorschlag, so handelte sie in Verfolgung unerlaubter Zwecke, selbst wenn der von ihr gemachte Vorschlag eine stärkere Gemeinschaftslösung darstellt. Denn da der Vertrag das Abänderungsrecht des Rats in Art. 149 festgelegt hat, so kann das Motiv der Kommission, diesen Mechanismus zu vereiteln, nur ermessensmißbräuchlich sein. Also ist die Untätigkeitsklage gegen die Kommission auch dann nicht ausgeschlossen, sofern durch die Aufforderung des Rates keine Pflicht zur Abgabe eines Vorschlags begründet wird.

c) Das Abstellen der herrschenden Meinung auf die Möglichkeit der Untätigkeitsklage ist außerdem nicht überzeugend. Dieses Verfahren erweist sich nicht als besonders wirksam, um eine Blockierung der Ratsverordnungen zu verhindern. Hat die Klage gegen die Kommission Erfolg, so stellt der Gerichtshof fest, daß sie es vertragswidrig unterlassen hat, dem Rat einen Vorschlag vorzulegen. Der Gerichtshof ist aber nicht in der Lage, die begehrte Maßnahme selbst auszusprechen. Vielmehr muß das Organ die sich aus dem Urteil ergebenden Verpflichtungen erfüllen³⁵⁴⁾. Wie aber, wenn sich die Kommission weigert? Es ist ausgeschlossen, daß eine Gerichtshofsentscheidung an die Stelle des fehlenden Vorschlags tritt³⁵⁵⁾. Denn damit wäre der Gerichtshof an der Verordnungsgebung in der EWG beteiligt. Das ist einmal mit seiner Stellung als justiziellem Organ der Gemeinschaft unvereinbar. Im übrigen kann das Urteil einen Vorschlag auch gar nicht ersetzen, weil es zwar die Pflicht zur Vorlage des Vorschlags, nicht aber dessen Inhalt bestimmt.

Es bliebe also nur die Möglichkeit, daß in diesem Fall der Rat ohne Vorschlag entscheidet. Da der Rat von einem Kommissionsvorschlag mit Einstimmigkeit abweichen kann, stellt sich zunächst die Vorfrage, ob bei Einstim-

354) Wohlfarth-Everling - Glaesner-Sprung. Art. 175 A. 5

355) vgl. Bebr a.a.O., S. 136 für den Fall, daß die Hohe Behörde gemäß Art. 58 EGKSV bei einer Nachfragekrise durch Urteil des GH zur Einführung eines Systems von Erzeugungsquoten verurteilt wird, aber Maßnahmen ohne Zustimmung des Rates nicht treffen kann.

migkeit im Rat eine Entscheidung nicht überhaupt schon ohne Vorschlag erlassen werden kann. Der zwingende Wortlaut des Vertrages, wonach der Rat "auf Vorschlag" der Kommission beschließt, läßt jedoch ein solches Verfahren nicht zu³⁵⁶⁾. Dagegen spricht auch der Zweck der Vorschaltung des Kommissionsvorschlages, insbesondere in den Fällen, in denen der Rat immer einstimmig entscheiden muß³⁵⁷⁾. Die Mitwirkung der Kommission soll sichergestellt werden, um die von ihr vertretenen übernationalen Interessen in den Ratsverordnungen zur Geltung zu bringen. Deshalb ist der Kommissionsvorschlag eine notwendige Verfahrensvoraussetzung für den endgültigen Erlaß der Ratsverordnung.

Die Rechtslage könnte anders sein, wenn der Gerichtshof vorher festgestellt hat, daß die Nichtvorlage des Vorschlags gegen den Vertrag verstößt. Hier ist der Gerichtshof nicht am materiellen Rechtsetzungsverfahren beteiligt und tritt sein Urteil nicht an die Stelle der Kommissionsentscheidung. Gegen dieses Ergebnis spricht jedoch, daß sich mit der Gerichtsentscheidung das vom Vertrag vorgeschriebene Ordnungsverfahren ändern würde, wenn der Rat nunmehr einstimmig ohne Vorschlag der Kommission die Verordnung erlassen könnte.

3. Politische Lösung bei Untätigkeit der Kommission

Die Möglichkeit, die Kommission an einer Obstruktion gegen den Gemeinschaftsaufbau zu hindern, ergibt sich nicht aus der verpflichtenden Wirkung von Art. 152, sondern aus der Stellung der Kommission innerhalb der Gemeinschaft. Die Mitgliedstaaten haben durch das Recht der Ernennung der Kommissionsmitglieder nur einen beschränkten Einfluß auf deren Amtsausübung (vgl. Art. 158 EWGV); wichtiger ist dagegen die Abhängigkeit der Kommission vom Vertrauen des Parlaments. Die Versammlung hat ein umfangreiches Kontrollrecht gegenüber der Kommission. Sie kann von den Kommissionsmitgliedern Auskunft über die Geschäftsführung in tatsächlicher wie rechtlicher Hinsicht verlangen³⁵⁸⁾. Vor allem ist die Versammlung in der Lage,

356) Jaenicke, Der übernationale Charakter S. 176, Wohlfarth-Everling - Glaesner-Sprung Art. 152 A. 1

357) vgl. Art. 51 Abs. 1, Art. 75 Abs. 3 EWGV

358) Wohlfarth-Everling - Glaesner-Sprung Art. 140 A. 5

die Kommission jederzeit - also anders als nach Art. 24 Abs. 2 EGKSV nicht lediglich auf Grund ihres Gesamtberichts - durch ein Mißtrauensvotum zum Rücktritt zu zwingen³⁵⁹⁾. Im Gegensatz zur Untätigkeitsklage erscheinen diese Befugnisse der Versammlung als ausreichende Druckmittel, um die Lahmlegung der Gemeinschaft zu verhindern. Aber sie sind auch dem wesentlich politischen Inhalt des Streits um den Kommissionsvorschlag angemessen.

4. Folgen der Verbindlichkeit der Aufforderung durch den Rat

Es sind schließlich die Folgen zu untersuchen, die sich aus der Annahme einer allgemeinen Verbindlichkeit der Aufforderung des Rats an die Kommission zur Vorlage von Verordnungsvorschlägen ergeben würden. Begründete die Aufforderung in Art. 152 in jedem Falle eine Verpflichtung der Kommission, so würde sich dies sinngemäß nicht nur auf "Vorschläge"³⁶⁰⁾, sondern auf den weitgefaßten Begriff "geeignete Untersuchungen" beziehen. Das hätte aber ein umfangreiches Weisungsrecht des Rates gegenüber der Kommission zur Folge, welches mit der unabhängigen Stellung der Kommission nur schwer vereinbar wäre. Außerdem bedeutete es eine starke Gewichtsverlagerung auf den Rat³⁶¹⁾. Gerade in den Fällen, in denen die Verpflichtung der Kommission auf Grund einer Aufforderung des Rates praktisch wird, erweist sich das Vorschlagsverfahren als sinnwidrig. Wenn der Rat die Kommission durch Aufforderung zur Abgabe eines Vorschlags zwingt, den diese nicht machen will, dann ist es praktisch nicht denkbar, daß die Kommission inhaltlich den Vorschlag macht, der den Ratsabsichten entspricht; denn wenn die Kommission schon gar keinen Vorschlag abgeben will, so wird sie ihn rechtlich auf ein Minimum beschränken. Da der Rat diese Entwicklung aber voraussehen

359) Ein Mißtrauensantrag kann nicht nur während der ordentlichen, sondern auch während der außerordentlichen Sitzungsperiode gestellt werden. Vgl. Art. 144 Abs. 2, Art. 139 Abs. 2 EWGV.

360) Das Wort Vorschläge ist nicht nur auf diejenigen Fälle beschränkt, in denen der Rat nach dem Vertrag für seine Tätigkeit eines Vorschlags bedarf. Vgl. Daig in Groeben-Boeckh Art. 152 A. 5.

361) Deshalb ist die Stellungnahme von Wohlfarth-Everling - Glaesner-Sprung nicht ganz überzeugend. Der Kommentar geht davon aus, daß die Erteilung von Weisungen dem unabhängigen Charakter der Kommission widerspricht (vgl. Art. 152 A. 2). Widersprüchlich ist die Aussage Monacos, der mit Recht ein Subordinationsverhältnis zwischen Kommission und Rat ablehnt, aber im Zusammenhang mit Art. 152 die Kommission als "organo esecutivo delle direttive del Consiglio" bezeichnet (vgl. Struttura ed organi S. 56).

kann, ist die Erzwingung eines Vorschlags von der Kommission, der, um den Zielen des Rates zu entsprechen, abgeändert werden muß, nur sinnvoll, wenn im Rat bereits vor der Aufforderung an die Kommission Einstimmigkeit über eine konkrete Rechtsetzung erzielt worden ist³⁶²). Damit aber wird das Vorschlagsverfahren praktisch überflüssig und entscheidet der Rat tatsächlich auf Grund seiner Einstimmigkeit ohne Vorschlag.

Alle Autoren, die die Aufforderung des Rates für rechtlich verbindlich halten, sind der Auffassung, daß die Kommission hinsichtlich des Inhalts ihres Vorschlags völlig frei sei³⁶³). Das ist sicher zutreffend. Eine inhaltliche Bindung des Vorschlags durch den Rat müßte dem Vertrag widersprechen. Mit der Annahme der bindenden Verpflichtung aus Art. 152 gilt dies aber nicht unbedingt. Das mag ein Beispiel zeigen.

Der Rat will eine Verordnung abändern. Die Kommission hält die Abänderung des Gemeinschaftsrechts für nicht geboten. Nunmehr fordert der Rat die Kommission zur Abgabe eines Vorschlags auf. Dann soll die Kommission einen Vorschlag des Inhalts machen können, daß die bisherige Regelung weitergelte. Diesen Vorschlag könne der Rat einstimmig abändern³⁶⁴). Tatsächlich würde es sich aber bei einem solchen "Vorschlag" der Kommission um ein Negativum handeln; seine Änderung auf Grund einstimmiger Entscheidung wäre praktisch Beschluß ohne Vorschlag. Denn der Vorschlag der Kommission müßte bei entsprechenden Mehrheiten im Rat angenommen werden können und dann gemäß Art. 189 unmittelbar geltendes Recht sein. Davon ist jedoch bei dem angeführten Vorschlag keine Rede. Eine Norm, die bestimmt, daß eine unbegrenzt

.....Die Auslegung der h.M. berücksichtigt nicht, daß zwischen den institutionellen Vorschriften über das Zusammenwirken von Rat und Kommission einerseits, Besonderem Ministerrat und Hoher Behörde andererseits nur ein formeller Unterschied besteht (Sidjanski scheint diese Bewertung mit der Verpflichtung aus Art. 152 für vereinbar zu halten a.a.O., S. 93). Aus der Vorgeschichte des Vertrages ergibt sich, daß durch das Vorschlagsverfahren nicht so sehr das Tätigwerden des Rates durch Mitwirkung der Kommission beschränkt werden, sondern umgekehrt Maßnahmen der Kommission an die vorherige Zustimmung der Mitgliedstaaten gebunden werden sollten (vgl. Jaenicke, Der über-nationale Charakter S. 176).

362) Der Rat kann über die Aufforderung mit der Mehrheit seiner Mitglieder beschließen, Art. 148 Abs. 1, Vgl. Wohlfarth-Everling - Glaesner-Sprung Art. 152 A. 4.

363) Wohlfarth-Glaesner-Sprung Art. 152 A. 1

364) dies. ebenda

geltende Norm auch in Zukunft unverändert weitergelten soll, ist sinnlos. Sie kann eine unmittelbare Wirkung nicht haben. Um überhaupt einen Vorschlag zu machen, wäre also die Kommission gezwungen, in ihrem Vorschlag eine, wenn auch minimale Änderung des geltenden Rechts vorzusehen.

Angesichts dieser Bedenken gegen die Verpflichtungswirkung von Art. 152 kann auch dem Einwand kein entscheidendes Gewicht beigemessen werden, daß Art. 152, wenn er keine Verpflichtung der Kommission begründen würde, dem Rat nicht mehr Befugnisse geben würde als er bereits nach anderen Vorschriften (Art. 162 EWGV) hat.

Im Ergebnis ist also daran festzuhalten, daß die Aufforderung des Rates zur Abgabe eines Vorschlags noch keine Verpflichtung der Kommission begründet und eine Rechtspflicht zur Vorlage des angeforderten Vorschlags sich aus anderen Bestimmungen des EWG-Vertrages ergeben muß.

IV. Grenzen der Änderungskompetenz des Rates

Die Beteiligung der Kommission an den Verordnungen des Rats zeigt sich selbst dann, wenn der Rat vom Kommissionsvorschlag abweicht.

Über eine Änderung des Vorschlags muß der Rat einstimmig entscheiden, kann aber darauf über den geänderten Gesamtvorschlag mit der im Vertrag vorgesehenen Mehrheit abstimmen. Das ergibt sich aus dem Wortlaut des Vertrages³⁶⁵⁾. Das Recht des Rats, den Vorschlag zu ändern, schließt auch die Ergänzung des Vorschlags ein. Denn die Änderung ist entweder lediglich Aufhebung einzelner Bestimmungen oder die Aufhebung verbunden mit einer Ergänzung: diese Ergänzung muß aber im Zusammenhang mit dem im Vorschlag behandelten Gegenstand stehen. Deshalb darf der Rat nicht Sachgebiete in die Verordnung hineinarbeiten, für die ein nach dem Vertrag erforderlicher Vorschlag fehlt³⁶⁶⁾.

365) Wohlfarth-Everling - Glaesner-Sprung Art. 149 A. 1. Im übrigen ist auf das paradoxe Ergebnis hinzuweisen, daß für den einstimmigen Beschluß die Stimme eines Mitglieds bei Stimmenthaltung aller übrigen genügt, für den Beschluß mit qualifizierter Mehrheit dagegen mindestens 3 Mitglieder zustimmen müssen. Daraus läßt sich aber nicht folgern, daß für die Änderung des Kommissionsvorschlags mindestens die für die Annahme erforderliche Mehrheit gegeben sein müsse. Vgl. Wohlfarth-Everling - Glaesner-Sprung Art. 148 A. 7

366) Wohlfarth-Everling - Glaesner-Sprung Art. 149 A. 2

Die Anwendung dieser Regel soll an der Verordnung Nr. 141³⁶⁷⁾ gezeigt werden. Diese Verordnung stützte sich auf Art. 78 Abs. 2 c) EWGV, der einen Vorschlag der Kommission für die Rechtsetzung des Rates vorsieht. In der Verordnung Nr. 141 hat der Rat die teilweise befristete Nichtanwendung der Verordnung Nr. 17 auf den Binnenverkehr, die Seeschifffahrt und die Luftfahrt festgelegt. Die Kommission war davon ausgegangen, daß die Verordnung, soweit sie die Seeschifffahrt und die Luftfahrt betrifft, auf Art. 84 Abs. 2 EWGV gestützt werden müsse³⁶⁸⁾. Nach Art. 84 Abs. 2 ist ein Kommissionsvorschlag nicht vorgesehen. Deshalb hat die Kommission hinsichtlich der Aussetzung der Kartellvorschriften für die Seeschifffahrt und die Luftfahrt auch keinen Vorschlag gemacht, sondern sich auf eine Stellungnahme beschränkt. Der Rat war allerdings der Meinung, die Verordnung müsse ebenfalls auf Art. 87 Abs. 2 c) gestützt werden³⁶⁹⁾. Der Rat hat also eine Verordnung erlassen, für die nur hinsichtlich des Binnenverkehrs ein Kommissionsvorschlag vorlag.

Damit erhebt sich die Frage, ob er durch Aufnahme des Bereichs der Seeschifffahrt und Luftfahrt über das zulässige Ergänzungsrecht hinausgegangen ist. Der Kommissionsvorschlag betraf das Sachgebiet der kartellrechtlichen Vorschriften, insbesondere der Geltung der Verordnung Nr. 17. Da auch die Verordnung Nr. 141 nur die Aussetzung kartellrechtlicher Bestimmungen regelt, läßt sich der Standpunkt vertreten, daß es sich hier um denselben Gegenstand handelte.

E) Rechtsnatur der Kommissionsverordnungen im Verhältnis zu den Verordnungen des Rates

I. Vergleich mit innerstaatlichen Rechtsformen

Bei dem Versuch, die Rechtsnatur der Kommissionsverordnung zu bestimmen, lassen uns die herkömmlichen Begriffe des klassischen Völkerrechts im

367) VO des Rates über die Nichtanwendung der VO Nr. 17 des Rates auf den Verkehr v. 26.11.1962 (ABl. S. 2751).

368) vgl. den 6. Gesamtbericht über die Tätigkeit der Gemeinschaft S. 56

369) vgl. Gesamtbericht ebenda

Stich³⁷⁰⁾. Näher dagegen liegt ein Vergleich der Verordnungen mit den Formen der innerstaatlichen Rechtsetzung.

Die Ausstattung zwischenstaatlicher Organisationen mit Rechtsetzungsbefugnissen ist zwar im Völkerrecht nicht unbekannt; der Umfang des EWG-Verordnungsrechts und die gleichzeitige Ausschaltung von Kompetenzen der Mitgliedstaaten stellt aber eine außergewöhnliche und neuartige Erscheinung dar³⁷¹⁾. Deshalb ist der Vergleich der EWG-Verordnungen mit OEEC-Beschlüssen unbefriedigend. B ü l c k zieht die traditionellen Vorstellungen über sog. self-executing-Bestimmungen völkerrechtlicher Verträge heran und bezeichnet die Verordnungen als "self-executing executive agreements" ³⁷²⁾. Er trägt dem Unterschied nicht Rechnung, der zwischen den Normen des völkerrechtlichen Gründungsvertrages und dem Gemeinschaftsrecht besteht, das von den Gemeinschaftsorganen erlassen wird; bei letzterem tritt das zwischenstaatliche Element gegenüber dem Phänomen der Ausübung von Hoheitsgewalt zurück³⁷³⁾.

II. Verhältnis der Ratsverordnung zur Kommissionsverordnung gemäß Art. 155 Unterabs. 4

Zunächst soll das Rangverhältnis der Ratsverordnungen zu den Verordnungen der Kommission untersucht werden, die diese auf Grund der Ermächtigungen nach Art. 155 Unterabs. 4 erläßt.

Die Durchführungsverordnungen der Kommission stellen die überwiegende Zahl der von ihr ausgehenden Verordnungen dar; zum anderen lassen sich aus den gewonnenen Ergebnissen auch Rückschlüsse für diejenigen Verordnungen

370) Bei der Untersuchung der Kommissionsverordnung ist es nicht erforderlich, auf das allgemeine Problem einzugehen, ob das Recht der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft überhaupt noch dem Völkerrecht zugeordnet werden kann oder als sog. "internes Staatengemeinschaftsrecht" (Verdroß Völkerrecht 4. Aufl. Wien 1959 S. 4, Zemanek, Das Vertragsrecht der Internationalen Organisationen Wien 1957, S. 90 ff.) durchaus eigene Prägung hat; (vgl. Kraus a.a.O., S. 208), Verdroß selbst hat das "interne Staatengemeinschaftsrecht" unter einen erweiterten Völkerrechtsbegriff subsumiert a.a.O. ebenda, vgl. auch Rabe S. 56 ff. mit weiteren Literaturhinweisen.

371) Jaenicke für den EGKS-Vertrag a.a.O., S. 730

372) in Berichte der Dt. Gesellschaft für VR Heft 3 S. 96 und A. 95

373) Jaenicke, Wörterbuch S. 426, Rabe S. 58

ziehen, zu denen die Kommission selbständig durch den Vertrag ermächtigt wird.

Das Verhältnis zwischen Ratsverordnung und Durchführungsverordnung der Kommission ist mit dem Verhältnis von Gesetz und Rechtsverordnung verglichen worden³⁷⁴⁾. Gegen diese Gleichstellung bestehen jedoch erhebliche Bedenken. Sie ergeben sich vor allem daraus, daß es zweifelhaft erscheint, ob man die Verordnungen des Rats mit den Gesetzen des innerstaatlichen Rechts auf eine Stufe stellen kann.

1. Ratsverordnungen als "Gesetze"

Die überwiegende Zahl der Autoren, die sich mit Rechtsnatur und Bedeutung der Ratsverordnungen befassen, bezeichnen sie als "Gesetze" ³⁷⁵⁾ und zwar als "supranationale europäische Gemeinschaftsgesetze" ³⁷⁶⁾, als "Gesetze im materiellen und formellen Sinn" ³⁷⁷⁾. Durch das Wort "Verordnung" in Art. 189 wird nicht ausgeschlossen, daß es sich materiell um Normen mit Gesetzesrang handelt³⁷⁸⁾. Denn der Sinn dieser Formulierung kann gerade darin liegen, die Entmachtung der innerstaatlichen Legislativen durch die Rechtsetzungsbefugnisse der Gemeinschaftsorgane nicht zu deutlich hervortreten zu lassen³⁷⁹⁾.

a) Eine Gleichsetzung der Ratsverordnung mit dem innerstaatlichen Gesetz im formellen Sinne ist abzulehnen. Der Begriff des formellen Gesetzes hängt aufs engste mit den Prärogativen des Parlaments zusammen. Gesetz im formellen Sinn ist jeder in dem verfassungsmäßigen Gesetzgebungsverfahren zustandgekommene Willensakt der Gesetzgebungsorgane, unabhängig von seinem materiellen Charakter³⁸⁰⁾. Wesentliches Merkmal des formellen Gesetzes ist das

374) Rabe S. 62, Götz, Getreidepreisrecht S. 157 im Hinblick auf das Agrarmarktorganisationsrecht

375) Monaco, *Natura ed efficacia* S. 399

376) Glaesner a.a.O., S. 656, Ophüls, *Festschrift* S. 284

377) Wohlfarth-Everling - Glaesner-Sprung Vorb. 2 vor Art. 189, Wohlfarth, *Befugnis* S. 28, *Anfänge* S. 246 ff., Von Meibom, *Rechtsetzung* S. 128

378) Ophüls a.a.O. ebenda

379) Pescatore a.a.O., S. 66, der von einem bewußten "understatement" spricht, vgl. auch Wohlfarth, *Anfänge* S. 246, Rabe S. 61

380) Wolff a.a.O. § 24 II

bestimmende Mitwirken der Volksvertretung an seinem Zustandekommen. Solange deshalb das Europäische Parlament noch nicht am Erlass von Verordnungen beteiligt wird, erscheint es verfrüht von "Europäischen Gesetzen" zu sprechen³⁸¹⁾.

Die Gleichsetzung der Ratsverordnungen mit dem formellen Gesetz begründet Wohlfarth mit dem Hinweis, daß die Verordnung vom pouvoir législatif gesetzt werde und nur durch einen anderen gleichartigen Akt alteriert werden könne³⁸²⁾. Darin liegt die Behauptung, der Rat sei mit dem Ordnungsrecht zum Träger eines allgemeinen pouvoir législatif gemacht worden. Kein Gesetzgeber hat nach Wohlfarth seine Befugnisse auf den Rat delegiert und ist in der Lage, die vom Rat erlassene Vorschrift wieder aufzuheben oder zu ändern. Es gehöre zum Wesen der Delegation, daß sie widerruflich und zeitlich beschränkt sei, die Mitgliedstaaten könnten aber die von den Organen erlassenen Rechtsnormen weder einzeln noch gemeinsam aufheben³⁸³⁾.

Der Rat übt zum großen Teil Rechtsetzungsbefugnisse aus, die die Mitgliedstaaten abgegeben haben. Ob in der Übertragung dieser Funktionen nur die Delegation eines Teils der Hoheitsgewalt der Mitgliedstaaten oder eine Verschmelzung der Hoheitsgewalt mit endgültigem Verlust der Befugnisse der Staaten gesehen werden kann, ist weniger eine juristische als eine politische Frage. Rechtlich kann ein übereinstimmender Akt der Mitgliedstaaten jederzeit den Vertrag und damit auch die von den Gemeinschaftsorganen geschaffene Rechtsordnung abändern. Es läßt sich überhaupt nur nachträglich beantworten, ob die Staaten sich die Möglichkeit des Widerrufs der Übertragung von Rechtsetzungsbefugnissen vorbehalten haben und von ihr Gebrauch machen werden³⁸⁴⁾. Wenn Wohlfarth behauptet, die Gemeinschaftsorgane üben originäre Gewalt aus, die nicht mit den früheren Befugnissen der Mitgliedstaaten identisch sei³⁸⁵⁾, so ist ihm zwar zuzugeben, daß mit dem Teilzusammenschluß zur Errichtung des Gemeinsamen Marktes eine Hoheitsgewalt entsteht, die nach ihrer Intensität

381) Fuss, Rechtssatz und Einzelakt im Europäischen Gemeinschaftsrecht in NJW 1964 S. 327

382) Wohlfarth, Befugnis S. 29 A. 46

383) ders. Befugnis S. 29, Anfänge S. 247 f.

384) Jaenicke, EGKS S. 750 im Zusammenhang mit den Montanvertragsvorschriften

385) Befugnis S. 29, Anfänge S. 246

mehr ist als nur die Summe der den Staaten bisher zustehenden Hoheitsrechte. Da aber die Verordnungskompetenzen der Gemeinschaft nur dadurch möglich wurden, daß die Mitgliedstaaten zuvor auf ihre Rechtsetzungszuständigkeit verzichteten, läßt sich von einer originären Hoheitsgewalt der Gemeinschaft überhaupt nur insoweit sprechen, als die Organe Kompetenzen wahrnehmen, die den Mitgliedstaaten nicht zukamen, etwa hinsichtlich der Organisation oder des überstaatlichen Beamtenrechts³⁸⁶⁾.

b) Zur Gleichsetzung der Ratsverordnungen mit Gesetzen verführt die Tatsache, daß sie umfangreiche Vorschriften für zahlreiche Gebiete treffen, zu deren Regelung nach den innerstaatlichen Verfassungsordnungen der Mitgliedstaaten nur ein formelles Gesetz in Frage kommen würde³⁸⁷⁾. Außerdem sind die Verordnungen in der Lage, innerstaatliches Gesetzesrecht der Mitgliedstaaten außer Anwendung zu setzen³⁸⁸⁾.

Das französische Recht kennt das Institut der lois-cadre, in denen nur sehr allgemein die Grundsätze einer Regelung festgelegt werden, während die nähere Ausführung dieser Prinzipien der Exekutive auf dem Verordnungswege überlassen bleibt³⁸⁹⁾. Sieht man den EWG-Vertrag als einen Rahmenvertrag an, so liegt der Vergleich mit den lois-cadre besonders nah³⁹⁰⁾.

Daß die Gemeinschaftsverordnungen innerstaatliches Gesetzesrecht verdrängen können, läßt noch keinen Schluß auf ihren rechtlichen Charakter zu. Denn die Verordnung ist innerhalb des EWG-Rechtssystems einzuordnen und nicht gleichzeitig in die innerstaatliche Normenhierarchie einzubeziehen³⁹¹⁾.

386) Vgl. Seeler a.a.O., S. 161, 181

387) Ophüls, Festschrift S. 284

388) Reuter, Aspects S. 162

389) Charpentier, Les lois-cadre et la fonction gouvernementale in Revue du Droit Public et de la Science Politique 1958 S. 220 ff.

390) vgl. Reuter a.a.O., S. 162

391) unklar Rabe S. 63. Aus diesem Grunde ist auch der Vergleich Pescatores a.a.O., S. 68 von VO mit den sog. arrêtés-lois (er meint wohl vor allem die sog. décrets-lois, décrets als VO des Staatspräsidenten oder Ministerpräsidenten, arrêtés VO der Fachminister, Präfekten und Bürgermeister. Vgl. Ballreich, Die Übertragung rechtsetzender Gewalt a.a.O., S. 328 A. 12) eher verwirrend als klärend. Denn nach französischem Recht sind die auf einer sog. loi d'habilitation der Exekutive ermöglichten décrets-lois imstande, bestehendes Gesetzesrecht abzuändern, vgl. Ballreich a.a.O., S. 325 ff., Quermonne in Dalloz, Droit Ad. Bd. 2 unter loi Nr. 28, Vedel, Droit Administratif Paris 1961 S. 170. Der Vergleich ist nur dann voll berechtigt, wenn die Ratsver-

c) Gegen die Gleichstellung der Ratsverordnungen mit innerstaatlichen Gesetzen sprechen schließlich auch Struktur und sonstige Funktionen des Rats. Der Rat gehört nach seiner Zusammensetzung dem Bereich der exekutiven Gewalt an. Seine Mitglieder werden von den Regierungen der Staaten, also Exekutivorganen, aus ihrer Mitte entsandt. Vergleicht man den Rat mit den Organen im Bundesstaat, so ergibt sich eine Parallele zum deutschen Bundesrat, der ebenfalls von den Regierungen der Gliedstaaten beschickt wird³⁹²⁾. Der Rat hat neben seinen Verordnungskompetenzen auch rein exekutive Befugnisse³⁹³⁾.

392) Münch, Festschrift S. 341

393) Der Rat kann an Mitgliedstaaten gerichtete Entscheidungen der Kommission in einigen Fällen abändern (vgl. Art. 73, Abs. 1, Uabs. 2, Art. 108, Abs. 2). Er hat neben der Kommission ein Entscheidungsrecht über nach dem EWG-Vertrag unstatthafte Beihilfen (vgl. Art. 93, Abs. 2, Uabs. 3). Weiter regelt der Rat die Rechtstellung der im Vertrag vorgesehenen Ausschüsse (vgl. Art. 153). Er setzt die Gehälter und Vergütungen für die ranghöchsten Bediensteten der Gemeinschaft fest (vgl. Art. 154). Sowohl die Verfahrensordnung des Gerichtshofs wie die Geschäftsordnung des Wirtschafts- und Sozialausschusses bedürfen seiner Genehmigung (vgl. Art. 188, Abs. 2 und Art. 196, Abs. 2).

d) Schließlich fragt sich, ob man die Ratsverordnungen nicht deshalb als Gesetze bezeichnen müßte, weil sie Gesetze im materiellen Sinne sind³⁹⁴⁾. Eine solche Überlegung setzt voraus, daß zwischen dem Gesetz im materiellen Sinn und der Rechtsverordnung eine begriffliche Unterscheidung gemacht werden kann³⁹⁵⁾. Das ist nicht der Fall. Der Begriff des Gesetzes im materiellen Sinne umfaßt sowohl die unmittelbar vom Parlament erlassenen Rechtsnormen als auch diejenigen, die auf Grund einer Ermächtigung in der Verfassung oder in einem Parlamentsgesetz von der Exekutive erlassen werden. Vorschriften, die das ermächtigte Verwaltungsorgan in einer Rechtsverordnung erläßt, fallen deshalb unter den Begriff des Gesetzes im materiellen Sinn³⁹⁶⁾.

2. Gleichsetzung der Ratsverordnungen mit innerstaatlichen Rechtsverordnungen

Ist die Gleichsetzung der Ratsverordnungen mit innerstaatlichen Gesetzen abzulehnen, so ist es ebenso verfehlt, sie mit innerstaatlichen Rechtsverordnungen auf eine Stufe zu stellen.

a) Ob die Abhängigkeit der Ratsverordnungen von den Ermächtigungsbestimmungen des Vertrages dem im innerstaatlichen Recht bestehenden Verhältnis zwischen Gesetz und gesetzesabhängigen Rechtsverordnungen entspricht, ist fraglich. Sieht man den Vertrag als die Verfassung der Gemeinschaft an³⁹⁷⁾, so steht die Ratsverordnung in der Normhierarchie unmittelbar unter dieser und hat keinen sekundären Charakter. Richtig ist allerdings, daß weder Rat noch die Kommission bei ihrer Rechtsetzung jene Gestaltungsfreiheit genießen, die das Kennzeichen der Gesetzgebungskompetenz ist. Die ermächtigenden Vorschriften des Vertrages enthalten gleichzeitig in der Festlegung allgemeiner Direktiven eine erhebliche Begrenzung der Rechtsetzungskompetenzen der Gemeinschaftsorgane³⁹⁸⁾. Bei der Einräumung von

394) ähnlich wohl Rabe S. 61 f: "Der Funktion nach ist aber jedenfalls der Rat im Rahmen seiner Rechtsetzungstätigkeit Legislative."

395) Das scheint Münch anzunehmen: Für den EGKS-Vertrag könne man nicht von einem bloßen Verordnungsrecht sprechen. Der materielle Gesetzesbegriff sei angemessener, Festschrift S. 356 A. 26.

396) vgl. Thoma im Handbuch des Dt. Staatsrechts Bd. 2, Tübingen 1932 S. 214 f., daß das materielle Gesetz auch die Rechtsverordnungen umfaßt, hebt ebenfalls Rabe hervor S. 64.

397) Monaco, *Natura ed efficacia* S. 394, 398.

398) Vitta a.a.O. stellt ab auf die mangelnde Freiheit in der wirtschaftlichen Zielsetzung S. 167.

Rechtsetzungsbefugnissen an Organe der Gemeinschaft war eine Abgrenzung der Hoheitsgewalt der Gemeinschaft von der der Mitgliedstaaten erforderlich. Die Abgrenzung ist durch die Mitgliedstaaten im allgemeinen nicht so vorgenommen worden, daß sie im Vertrag nur festlegten, welche Kompetenzen in Zukunft nicht mehr von ihnen, sondern von der Gemeinschaft ausgeübt werden sollten. Die Mitgliedstaaten haben vielmehr die abzugebenden Rechtsetzungskompetenzen so konkretisiert, daß sie normative Bestimmungen festlegten, wie die Gemeinschaftsorgane von den auf sie übergegangenen Kompetenzen Gebrauch machen sollen. Die Festlegung solcher normativen Schranken im EWG-Vertrag stellt eine Art vorweggenommener Gesetzgebung dar. Allerdings geht die getroffene Regelung nicht ins einzelne. Aber auch wenn die Ermächtigungen der Organe nur den Charakter von Rahmenbestimmungen haben, so sind doch die auf ihrer Grundlage ergangenen Gemeinschaftsverordnungen von ihnen abhängig und in der Normhierarchie gegenüber dem Vertrag sekundäre Normen. Wird die in der Rahmenvorschrift liegende Ermächtigung überschritten oder in zweckentfremdender Weise benutzt, so ist die erlassene Verordnung ganz oder teilweise unwirksam. Darin läßt sich die sekundäre Natur der Vorschriften erkennen³⁹⁹⁾.

Es gibt jedoch Ermächtigungen im Vertrage, in denen kaum mehr als der Teil der staatlichen Gesetzgebungsgewalt bezeichnet ist, für den die Gemeinschaft zuständig wird. So fehlt etwa in Art. 43 über die Erarbeitung einer gemeinsamen Agrarpolitik oder in Art. 75 hinsichtlich der gemeinsamen Verkehrspolitik jede genaue Festlegung, in welcher Weise die Ermächtigungsgrundlage durch den Rat ausgeübt werden soll. Eine Überschreitung der eingeräumten Kompetenz ist kaum vorstellbar. Will man hier die innerstaatlichen Rechtsverordnungen zum Vergleich heranziehen, so kommen nur die gesetzesvertretenden Verordnungen in Frage⁴⁰⁰⁾.

b) Den EWG-Verordnungen entsprechen in der Montangemeinschaft zum Teil die "allgemeinen Entscheidungen". Die Befugnis der Hohen Behörde zum Erlass allgemeiner Entscheidungen ist von der überwiegenden Meinung als Verordnungskompetenz angesehen worden⁴⁰¹⁾. Zwar sind die Ermächtigungsgrund-

399) Scheuner, Festschrift S. 236

400) Wohlfarth, Anfänge S. 246

401) vor allem Seeler a.a.O., S. 178 ff., Reuter CeCa S. 49 f., Rabe S. 59 f. Der GH hat die allgemeine Entscheidung als quasi-legislatorische Maßnahme bezeichnet, die von einem Träger öffentlicher Gewalt ausgehe und normative Wirkung erga omnes entfalte (Urteil ...

lagen der Hohen Behörde begrenzter als die des Rates, denn der EGKS-Vertrag hat bis ins einzelne gehende Bestimmungen getroffen, während der Rahmencharakter des EWG-Vertrages den Erlaß zusätzlicher Rechtsnormen zur Ausfüllung notwendig macht. Dennoch besteht kein Grund, die Rechtsnatur beider Akte verschieden zu beurteilen. In beiden Fällen machen die Organe von begrenzten Ermächtigungen Gebrauch⁴⁰²⁾. Die umfangreichen Zuständigkeiten des Rates zum Erlaß von Verordnungen schließen es zwar aus, sie mit Ausführungs- oder Durchführungsverordnungen des innerstaatlichen Rechts zu vergleichen. Entscheidend ist aber, daß sie Akte der Exekutive bleiben.

Dem Begriff der Rechtsverordnung ist wesentlich, daß sie Rechtsetzung der Exekutive auf Grund einer Ermächtigung ist, unabhängig von ihrem jeweiligen Umfang. Daß also die Ratsverordnungen nach ihrem materiellen Inhalt den Rahmen von Rechtsverordnungen wie sie herkömmlich in den innerstaatlichen Rechten bekannt sind, sprengen⁴⁰³⁾, kann ihren formellen Rechtscharakter als von speziellen Ermächtigungen abhängige, exekutivische Rechtsetzung nicht ändern, ohne daß sie deshalb den innerstaatlichen Rechtsverordnungen gleichgesetzt werden müßten⁴⁰⁴⁾.

3. Rangverhältnis zwischen Ratsverordnung und Durchführungsverordnung der Kommission

Die auf Grund der Ratsverordnung erlassenen Durchführungsverordnungen der Kommission sind Rechtssetzungsakte zweiten Ranges. Sie dienen der Durchführung der Ratsverordnungen und werden von der Ermächtigung des Rates begrenzt; sie sind also im Range dieser Ratsverordnung nachgeordnet⁴⁰⁵⁾.

401)des GH in der Rechtssache 8/55 v. 16.7.1956 in Rspr. GH Bd. II S. 227. Urteil des GH in Rechtssache 18/57 v. 20.3.1959 in Rspr. GH Bd. V S. 112, Generalanwalt Lagrange in Schlussanträgen zu verbundenen Rechtssachen 16 und 17/62 spricht den EWG-Verordnungen den Charakter einer Quasigesetzgebung zu in Rspr. GH Bd. VIII S. 1050). Der quasi-legislatorische Charakter wird also aus ihren materiellen Wirkungen abgeleitet, die sie mit den innerstaatlichen Rechtsverordnungen gemein haben.

402) so auch Rabe S. 65 f.

403) Wohlfarth, Befugnis S. 28, Reuter, Aspects S. 162

404) ähnlich Cartou Marché Commun S. 70 und Revue du Droit Public 1958 S. 204 f., Scheuner, Festschrift S. 236, Roselieb, Supranationalität .

Überschreitet die Kommission ihre Ermächtigung, so kann die Verordnung auf Grund einer Klage vor dem Gerichtshof für nichtig erklärt werden. Die Delegation des Rates schafft aber zwischen Rat und der Kommission keine Abhängigkeit, insbesondere wird durch die Delegation für das delegierende Organ nicht ein Aufsichtsrecht begründet⁴⁰⁶⁾.

III. Selbständige Verordnungen der Kommission mit gleicher Rangstufe wie Ratsverordnungen

Soweit die Kommission unmittelbar aus den Gemeinschaftsverträgen eine Ermächtigung zum Erlass von Verordnungen hat, unterscheidet sich ihre Kompetenz im Range nicht von der des Rates. Diese Kommissionsverordnungen haben denselben Rang wie Ratsverordnungen. Kein Organ ist in der Lage, die Verordnungen des anderen aufzuheben oder abzuändern⁴⁰⁷⁾.

Für die Rechtsnatur dieser selbständigen Kommissionsverordnungen kann nichts anderes gelten als was oben zu den Ratsverordnungen ausgeführt wurde. Ebenso wie die Ratsverordnungen können die Kommissionsverordnungen nicht den innerstaatlichen Gesetzen im formellen Sinne gleichgesetzt werden. Sie sind ebenso wie diese Akte einer exekutiven Rechtsetzung, die zwar materiell eine Art "Gesetzgebung", formell aber Akte der Exekutive sind.

Zusammenfassend läßt sich sagen, daß in der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft die Rechtsetzung durch Verordnungen erfolgt, die Emanation einer dualistischen Exekutive sind⁴⁰⁸⁾.

404) S. 497 ff., 506. Die Schwierigkeiten, die sich daraus ergeben, den Vertrag als Verfassung und die Verordnung als Gesetz anzusehen, zeigen die Ausführungen Monacos. Er muß einen einheitlichen Verordnungsbegriff aufgeben und Verordnungen einem dem Gesetz, zum anderen den regolamenti de esecuzione gleichstellen, je nach dem Umfang, in welchem die Ermächtigungsgrundlage bereits durch geltende Vorschriften eingeschränkt ist, vgl. Natura ed efficacia S. 399.

405) Pescatore a.a.O., S. 66

406) so Triepel hinsichtlich der allgemeinen Auswirkungen der Delegation a.a.O., S. 128

407) ebenso auch Rabe S. 35 f.

408) vgl. dazu Münch, Prolégumènes S. 128 f., Vitta a.a.O., S. 218, Lindner a.a.O., S. 9, Roselieb, Supranationalität S. 509, de Soto a.a.O., S. 145, Ljubisaljovic a.a.O., S. 160

LEBENS LAUF:

Am 28.3.1937 wurde ich als Sohn des Oberstudiendirektors Adolf Haase und seiner Ehefrau, Ilse Haase, geb. Sauer, in Hannover geboren.

1943 trat ich in Züllichau an der Oder in die Grundschule ein. Nach der Flucht im Jahre 1945 besuchte ich die Schule in Naumburg an der Saale und in Schulpforta.

1952 übersiedelte ich nach Kassel und besuchte die Oberschule bis 1957. Im Sommersemester 1957 begann ich das Studium der Rechtswissenschaften in Frankfurt am Main und bestand am 24. Oktober 1962 die erste rechtswissenschaftliche Staatsprüfung. Meine akademischen Lehrer waren u.a. die Professoren Coing, Jaenicke, Kronstein, Müller-Freienfels, Schiedermaier und Schlochauer.

Ab 1. April 1964 trat ich als Attaché in den Auswärtigen Dienst ein.

Die Dissertation wurde am 1.4.1964 abgeschlossen.

Rom, den 22.11.1965

Heinrich Haase

